Jurisprudență

Mona-Maria Pivniceru • Claudia-Antoanela Susanu • Mihai Susanu

Procedura insolvenței

Practică judiciară 2006-2009

CU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Motto: Capitalismul
fără faliment e ca religia fără iad
Frank Borman

Cuvânt înainte

Falimentul este subsecvent insolvenței și reprezintă limita extremă a imposibilității redresării situației economice a debitorului insolvent. Legea nr. 85/2006 privind procedura reorganizării judiciare și a falimentului are ca scop organizarea procedurilor de natură a permite debitorului să rămână în sfera activităților economice, păstrându-și calitatea de subiect de drept și aptitudinea participării la circuitul economic. În acest sens, legea a organizat două tipuri de proceduri – generală și simplificată –, care se aplică diferit, în raport cu debitorii, ei înșiși clasificați în mai multe categorii.

Astfel, **procedura generală** are ca arie de aplicație categoria debitorilor societăți comerciale, societăți cooperative, organizații cooperatiste, societăți agricole, grupuri de interes economic și orice alte persoane juridice de drept privat care desfășoară și activități economice și vizează, deopotrivă, atât procedura reorganizării cât și pe cea a falimentului, elecție care aparține atât debitorilor indicați cât și creditorilor.

Procedura simplificată – reglementare cu caracter de noutate în legislația română – se aplică debitorilor comercianți, persoane fizice, acționând individual; asociațiilor familiale, cât și comercianților menționați la procedura generală, dar aflați într-o situație particulară prevăzută de lege; societăților comerciale dizolvate anterior formulării cererii introductive și are ca efect juridic, în mod exclusiv, falimentul debitorului, evitându-se astfel procedura generală a insolvenței. Inițierea procedurii simplificate aparține, deopotrivă, debitorului și creditorului.

Ambele proceduri sunt supuse **principiilor celerității, colectivității, preeminenței reorganizării și maximizării recuperării creanțelor**, principii care constituie matca juridică a întregii legi.

În același timp, sunt reglementate **condițiile și modalitățile de desfășurare** a fiecărei proceduri care includ: condițiile pe care trebuie să le realizeze cererea de deschidere a procedurii formulată atât de debitor cât și de creditor, care înglobează și condițiile privitoare la starea de insolvență a debitorului și, respectiv, la creanța creditorului; posibilitatea conferită de lege atât creditorului cât și debitorului de a se opune ori de a contesta deschiderea procedurii; toate etapele ulterioare deschiderii procedurii care se concretizează fie prin redresarea debitorului, fie în formularea propunerii de intrare în faliment, urmată de lichidarea bunurilor din averea debitorului și finalizată prin încetarea existenței juridice a societății falite, care dispare ca subiect de drept. Toate acestea și-au găsit reglementarea corespunzătoare în substanța legii.

De asemenea, legea reglementează și activitățile depuse de administratorul special, administratorul judiciar și lichidator, a căror verificare intră în competența judecătorului-sindic.

Cadrul legal configurat de Legea nr. 85/2006 semnifică, de fapt, o aplicare în dreptul intern a prevederilor Regulamentului (CE) nr. 1346/2000 al Consiliului Europei privind procedurile de insolvență, de natură a garanta contextul general și echilibrul tratamentului juridic aplicat tuturor subiecților de drept pe care îi vizează.

Dincolo de aceste aspecte, economia de piață amprentează structural activitatea economică și, implicit, pe cea a comerciantului, care se va putea sustrage de la aplicarea legii doar dacă adaptarea sa la condițiile cererii și ofertei existente pe piața liberă au drept consecință o activitate profitabilă. În caz contrar, comerciantul aflat în imposibilitatea economică de a-și achita obligațiile exigibile, ca și în cea de a acumula datorii, va fi supus rigorilor legii insolvenței, spre a se statua dacă mai este posibilă o redresare, sau, dimpotrivă, dispariția economică a comerciantului și implicit cea juridică.

La toate aceste probleme, culegerea de față, urmând structura legii, poate oferi răspunsuri.

Autorii

Lista de abrevieri

A.D.S.	– Administrația Domeniilor Statului
A.F.P.	– Administrația Finanțelor Publice
A.G.A.	– Adunarea generală a acționarilor
A.J.O.F.M.	– Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă
A.V.A.S.	– Autoritatea pentru Valorificarea Activelor Statului
alin.	– alineat
art.	– articol
B.C.R.	– Banca Comercială Română
B.E.J.	– Biroul Executorului Judecătoresc
B.J.	– Buletinul Jurisprudenței
B.N.R.	– Banca Națională a României
B.P.I.	– Buletinul procedurilor insolvenței
C. civ.	– Codul civil
C. com.	– Codul comercial
C. fam.	– Codul familiei
C. pen.	– Codul penal
C. proc. civ.	– Codul de procedură civilă
C. proc. fiscală	– Codul de procedură fiscală
C. proc. pen.	– Codul de procedură penală
C.A.	– Curtea de apel
D.G.F.P.	– Direcția Generală a Finanțelor Publice
http://portal.just.ro	– Portalul instanțelor de judecată
I.C.C.J.	– Înalta Curte de Casație și Justiție

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

I.T.M.	– Inspectoratul Teritorial de Muncă
Legalis	– baza de date, Editura C.H. Beck, www.legalis.ro
lit.	– litera
nr.	– numărul
O.M.F.	– Ordinul Ministerului de Finanțe
O.N.R.C.	– Oficiul Național al Registrului Comerțului
O.R.C.	– Oficiul Registrului Comerțului
p.	– pagina
pct.	– punctul
R.D.C.	– Revista de Drept Comercial
SA	– societate pe acțiuni
SC	– societate comercială
Sintact	– baza de date, Editura Wolters Kluwer, http://www.sintact.ro
SRL	– societate cu răspundere limitată
T.V.A.	– Taxă pe Valoare Adăugată
Trib.	– Tribunal
U.N.P.I.R.	– Uniunii Naționale a Practicienilor în Insolvență din România
vol.	– volumul

BCU IASI / CENTRU UNIVERSITAR

Cuprins

Capitolul I. Dispoziţii generale 1
Art. 1. [Domeniul de aplicare] 1
1. Principiile procedurii 1
1.1. Principiul celerităţii 1
1. Atribuţiile lichidatorului judiciar. Principiul celerităţii derulării procedurii. Înlocuirea lichidatorului judiciar 1
1.2. Principiul colectivităţii 2
2. Principiul colectivităţii. Procedura insolvenţei deschisă la cererea unui creditor. Existenţa mai multor creditori înşăşi pe tabel 2
1.3. Principiul preeminenţei reorganizării 3
3. Procedura insolvenţei. Preeminenţa reorganizării. Debitoare înscrisă la masa credală în procedura insolvenţei în curs a unui terţ debitor. Închiderea procedurii debitoarei înainte de închiderea procedurii privindu-l pe terţ. Consecinţe 3
1.4. Principiul maximizării recuperării creanţelor 4
4. Principiul maximizării recuperării creanţelor. Contestaţie împotriva măsurilor luate de lichidatorul judiciar. Rezilierea contractului de locaţiune 4
2. Categorii de proceduri 6
2.1. Procedura generală (Regula generală) 6
2.1.1. Subiecte cărora li se aplică [art. 1 alin. (1) Legea nr. 85/2006] 6
5. Procedură generală a insolvenţei. Debitor – societate comercială cu răspundere limitată. Titlu executor. Proces-verbal de control. Consecinţe 6
6. Procedura generală a insolvenţei. Debitor – societate cooperativă. Sursele rămase neutilizate ca efect al închiderii procedurii insolvenţei. Consecinţe 8
7. Procedura generală a insolvenţei. Debitor – societate agricolă. Cheltuielile cu efectuarea procedurii. Regim juridic 9
8. Debitor – grup de interes economic. Categorie de persoane cărora le este aplicabilă. Procedura insolvenţei deschisă anterior la cererea unui alt creditor. Consecinţe 12
9. Debitor – grup de interes economic. Procedura generală a insolvenţei. Limitele verificărilor operate de judecătorul-sindic în procedura insolvenţei 13

2.1.2. Excepții de la domeniul de aplicare prevăzut de art. 1 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 15
10. Procedura generală a insolvenței. Domeniu de aplicare al procedurii insolvenței. Categorii de persoane cărora le este aplicabilă. Calitatea procesuală pasivă în litigiile deduse judecătorului-sindic 15
2.1.3. Starea de insolvență vădit prezumată 17
11. Cererea creditorului pentru deschiderea procedurii. Contestația debitorului. Certitudinea creanței. Exigibilitatea acesteia. Neplata la scadență ca urmare a insuficienței fondurilor băneşti. Insolvența prezumată a debitorului 17
2.2. Procedura simplificată 18
2.2.1. Subiecte cărora li se aplică [art. 1 alin. (2) lit. c)] 18
12. Procedura simplificată a insolvenței. Recurs. Calitate procesuală activă. Consecințe 18
13. Procedura insolvenței. Cerere de deschidere a procedurii simplificate. Drept de retenție asupra spațiului ce a constituit sediul social. Consecințe 20
14. Procedura simplificată. Condiții pentru deschidere 21
15. Posibilitatea deschiderii procedurii insolvenței în formă simplificată față de societățile comerciale dizolvate 23
2.2.2. Excepții de la domeniul de aplicare prevăzut de art. 1 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 24
16. Procedura simplificată a insolvenței. Societate dizolvată şi radiată. Lipsă capacitate de folosință. Momentul la care se analizează existența condiției 24
17. Societatea comercială dizolvată de drept pentru motivele prevăzute de art. 3 alin. (1) din Legea nr. 359/2004. Inadmisibilitatea deschiderii procedurii falimentului față de o societate radiată din registrul comerțului. Neretroactivitatea legii civile 25
2.2.3. Starea de insolvență iminentă 27
18. Rate leasing restante. Existența de lichidități în patrimoniul debitorului. Înlăturarea prezumției de insolvență sau insolvență iminentă 27
3. Insolvența 28
3.1. Prezumția caracterului vădit al insolvenței 28
19. Prezumția caracterului vădit al insolvenței. Neplata datoriei după expirarea termenului de 30 de zile de la scadență 28

3.2. Condiţii privind datoria 30
20. Necesitatea cercetării temeinice a creanţei din perspectiva condiţiilor impuse de lege: certitudine, lichiditate, exigibilitate. Probatoriu complex 30
3.3. Proba insolvenţei 32
21. Proba insolvenţei. Răsturnarea prezumţiei de insolvenţă. Mijloace de probă 32
Art. 2. [Scopul legii] 35
22. Scopul pentru care a fost instituită procedura insolvenţei, acoperirea pasivului debitoarei, consacrat de art. 2 din Legea nr. 85/2006. Debitoare înscrisă la masa credală în procedura insolvenţei în curs a unui terţ debitor. Închiderea procedurii debitoarei înainte de închiderea procedurii privindu-l pe terţ. Consecinţe 35
23. Insolvenţă. Calitate procesuală activă a debitoarei. Restricţii şi limitări 36
Art. 3. [Definirea unor termeni sau expresii] 37
24. Procedura insolvenţei. Starea de insolvenţă a debitoarei. Existenţa fondurilor în patrimoniul ei. Consecinţe 37
25. Prezumţia de insolvenţă. Dovada lichidităţilor disponibile. Răsturnarea prezumţiei 38
26. Contestaţie la cererea de deschidere a procedurii reorganizării judiciare şi a falimentului. Existenţa lichidităţilor debitoarei. Refuz plată. Consecinţe 40
27. Lipsa caracterului cert al creanţei asumate sub condiţie suspensivă, neîndeplinită 41
28. Creanţă constând în dividende în sprijinul art. 3 pct. 6 pct. 1 lit. a) pct. 6 42
29. Cererea de deschidere a procedurii. Caracterul cert al creanţei decurgând din aplicarea clauzei penale 43
30. Creanţe certe, lichide şi exigibile. Condiţii pentru admiterea cererii de deschidere a procedurii insolvenţei 46
31. Creditor îndreptăţit să solicite deschiderea procedurii. Creanţă izvorâtă dintr-un act sub semnătură 48
32. Dovada creanţei. Biletul la ordin necontestat de către debitoare dar refuzat la plată datorită lipsei de disponibil în cont. Titlu executoriu. Consecinţe 49
33. Caracterul cert şi exigibil al creanţei. Existenţa unui contract de vânzare-cumpărare între părţi nu reprezintă dovada caracterului cert şi exigibil al creanţei, în situaţia în care s-a

făcut dovada că între aceste părți au existat diligențe pentru lichidarea pretențiilor reciproce, inclusiv compensări a unor datorii 50
34. Deschidere la cererea creditorilor. Creanță izvorâtă dintr-un contract nesemnat de debitor. Consecințe 51
35. Cerere de deschidere a procedurii. Dividende. Nașterea dreptului de creanță. Creanță certă 53
36. Necesitatea dovedirii stării de insolvență chiar și atunci când cererea este formulată de debitoare prin lichidatorul numit în condițiile art. 30 din Legea nr. 359/2004 55
37. Neîndeplinirea condiției vizând caracterul cert al creanței. Tranzacție vizând plata datoriei în 12 rate lunare egale. Consecințe 56
38. Plăți efectuate după împlinirea termenului de prescripție. Exigibilitatea creanței. Consecințe 58
39. Certitudinea creanței. Contracte de leasing cesionate. Identificarea actului de creanță. Emiterea și transmiterea facturii prin fax/poștă are valoarea recepției facturilor. Lichiditatea. Consecințe 58
40. Caracterul colectiv al procedurii. Creditorii recunoscuți 61
41. Noțiunea de creditor. Contract de cesiune de creanță. Calitatea de creditor în procedură 62
42. Înscrierea avizului de garanție reală la Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare nu conferă creanței calitatea garantată 63
43. Cuantumul datoriei principale și a accesoriilor acesteia. Valoare prag a creanței 63
44. Cerere de deschidere a procedurii insolvenței. Condiții. Cuantumul creanței. Contracte cu executare succesivă a prestațiilor 65
45. Penalități de întârziere. Cuantum. Valoarea-prag prevăzută de Legea nr. 85/2006. Clauză penală 67
46. Creanță situată sub valoarea prag de 10.000 lei. Necesitatea îndeplinirii condiției la data sesizării instanței. Consecințe 68
47. Tabel suplimentar creanțe. Creanță constând în penalități și dobânzi aferente creanței inițiale care a fost înscrisă în tabelul definitiv. Consecințe 69
48. Planul de reorganizare. Conținut. Aprecierea perspectivelor de redresare. Consecințe 71

49. Deschiderea procedurii insolvenței societăților comerciale aflate în stare de dizolvare. Proba insolvenței. Consecințe 72
50. Cerere de deschidere a procedurii în formă simplificată față de societatea debitoare dizolvată, în temeiul Legii nr. 659/2004. Desemnarea unui nou lichidator. Nelegalitate 74
51. Ordonanță președințială. Situația unor contracte în perioada de observație și în reorganizare. Debitor – consumator captiv 76
Art. 4. [Cheltuielile aferente procedurii insolvenței] 77
52. Cheltuieli aferente procedurii insolvenței. Respingerea cererii de deschidere a procedurii în recurs. Suportarea lor. Consecințe .. 77
53. Operațiunile efectuate de administratorul judiciar cu privire la notificările debitorilor. Cheltuieli aferente procedurii. Revocarea sentinței prin care s-a deschis procedura 79
54. Sume intrate în patrimoniul debitorului. Priorități în distribuirea cheltuielilor de procedură 80
55. Cerere formulată de lichidatorul judiciar desemnat privind decontarea unei sume din fondul de lichidare. Examinarea condițiilor plății cheltuielilor de procedură din contul fondului de lichidare 82

Capitolul II. Participanții la procedura insolvenței 84
Art. 5. [Organele care aplică procedura] 84
56. Organele care aplică procedura insolvenței și a falimentului. Atribuțiile acestora 84
Secțiunea 1. Instanțele judecătorești 85
Art. 6. [Competența materială și teritorială] 85
57. Competența materială în soluționarea acțiunilor introduse de lichidatorul judiciar pentru încasarea creanțelor din averea debitorului aflat în insolvență și rezultate din raporturile comerciale existente între părți înainte de deschiderea procedurii 85
58. Competența teritorială. Schimbarea sediului debitoarei ulterior investirii tribunalului cu soluționarea cererii de deschidere a procedurii insolvenței. Consecințe 87
59. Cerere de intervenție în nume propriu. Procedura de soluționare a cererii 88
60. Acțiuni în constatarea dreptului de proprietate asupra unui teren. Natura civilă a cauzei deduse judecății 89

Art. 7. [Citarea părților și comunicarea actelor de procedură] 90
1. Regula în materie de citare și comunicare acte – realizarea acestora prin Buletinul procedurilor de insolvență 90
61. Tardivitate. Comunicarea actelor ulterioare cererii de deschidere a procedurii prin B.P.I. Calcularea termenului de recurs 90
62. Comunicarea sentinței prin care s-a dispus închiderea procedurii. Publicarea sentinței în Buletinul procedurilor de insolvență. Termen 92
63. Publicarea raportului final de activitate al lichidatorului judiciar în Buletinul procedurilor de insolvență. Consecințe 93
2. Excepții de la regulă – realizarea citării și comunicării actelor conform codului de procedură civilă 94
64. Comunicarea actelor de procedură anterioare deschiderii procedurii 94
65. Citarea și comunicarea cererii de deschidere a procedurii. Comunicarea sentinței de deschidere a procedurii. Distincții ... 96
66. Citare părți. Societate dizolvată. Deschiderea procedurii simplificate a insolvenței 97
67. Citare părți. Mod de realizare. Deschiderea procedurii generale a insolvenței 98
68. Comunicarea actelor de procedură. Dispoziție specială derogatorie reglementată de art. 19 din H.G. nr. 1881/2006. Excepție de la regula prevăzută de art. 7 alin. (1) 100
69. Procedura insolvenței. Cerere formulată în cadrul ei privind antrenarea răspunderii patrimoniale a administratorului debitoarei insolvenței. Necomunicarea ei. Consecințe 101
70. Închiderea procedurii falimentului. Prezumția de cunoaștere a termenului. Consecințe 103
Art. 8. [Recursul] 103
71. Încheiere prin care judecătorul-sindic s-a pronunțat asupra unor excepții. Caracter. Căi de atac 103
72. Calitate procesuală activă. Persoane care nu au avut calitatea de părți la judecata în primă instanță. Consecințe 105
73. Justificarea interesului în promovarea recursului. Lipsa criticilor privind deschiderea procedurii insolvenței. Consecințe 106
74. Recurs declarat într-o altă calitate decât cea în care a figurat la judecata în fond a cauzei. Lipsa calității procesuale 108
75. Recurs împotriva sentinței prin care s-a dispus intrarea în faliment prin procedura generală conform

art. 107 din Legea nr. 85/2006. Critici care repun în discuție titlul de creanță. Consecințe 109
76. Hotărâri ale judecătorului-sindic ce pot fi suspendate. Excepții 111
77. Procedura insolvenței. Excepție de neconstituționalitate. Dispoziții derogatorii 112
Secțiunea a 2-a. Judecătorul-sindic **114**
Art. 9. [Repartizarea cauzelor] **114**
78. Litigiu având ca obiect constatarea nulității absolute a Protocolului nr. 10105 din 23 ianuarie 2003. Stabilirea naturii juridice a acțiunii. Competența funcțională 114
(Art. 10) **115**
Art. 11. [Atribuțiile judecătorului-sindic] **115**
79. Pronunțarea hotărârii de intrare în faliment prin procedura generală 115
80. Atribuțiile judecătorului-sindic. Hotărârea de intrare în faliment prin procedura simplificată 117
81. Atribuțiile judecătorului-sindic. Soluționarea contestației debitoarei. Analiza creanței din perspectiva condițiilor impuse de lege 118
82. Atribuțiile judecătorului-sindic. Statuarea asupra stării de insolvență 120
83. Atribuțiile judecătorului-sindic. Numirea lichidatorului și stabilirea indemnizației cuvenite acestuia 120
84. Atribuțiile judecătorului-sindic. Lichidatorului desemnat în temeiul Legii nr. 359/2004. Imposibilitatea numirii unui nou lichidator prin hotărârea de deschidere a procedurii insolvenței 122
85. Cererile de atragere a răspunderii membrilor organelor de conducere care au contribuit la ajungerea debitorului în insolvență, conform art. 138. Judecarea lor 123
86. Închiderea procedurii. Consecințe 125
87. Atribuțiile judecătorului-sindic. Controlul deciziilor manageriale. Limite 126
88. Procedura insolvenței. Atribuțiile judecătorului-sindic – limite. Dezînvestirea judecătorului-sindic odată cu închiderea procedurii insolvenței 127
89. Atribuțiile judecătorului-sindic. Exercitarea rolului activ. Limite 128
90. Competență materială. Acțiune în evacuare formulată de către debitor, prin lichidatorul judiciar. 129

91. Acțiune în constatarea unui drept de superficie și în constituirea unui drept de servitute de trecere. Competență materială 130
92. Procedura insolvenței. Competența judecătorului-sindic în soluționarea cererii de ordonanță președințială referitoare la reluarea furnizării de gaze naturale 132
Art. 12. [Hotărârile judecătorului-sindic] 133
93. Procedura insolvenței. Limitele incompatibilității judecătorului-sindic 133
Secțiunea a 3-a. Adunarea creditorilor. Comitetul creditorilor 134
(Art. 13) 134
Art. 14. [Ordinea de zi a ședințelor creditorilor, votarea și deliberarea] 134
94. Votul negativ al creditorilor împotriva hotărârii de admitere a propunerii lichidatorului de a vinde în bloc bunurile din averea debitorului. Consecințe 134
Art. 15. [Cvorumul și majoritatea în adunarea generală a creditorilor] 136
95. Procedura de autorizare a comitetului creditorilor de a introduce acțiune întemeiată pe art. 138 din Legea nr. 85/2006. Creditorul titular al creanței majoritate. Ponderea votului exprimat de acesta în comitetul creditorilor 136
Art. 16. [Desemnarea comitetului creditorilor] 138
96. Îndeplinirea cerințelor impuse de art. 16 din Legea nr. 85/2006. Neefectuarea demersurilor pentru constituirea comitetului creditorilor. Consecințe în raport cu posibilitatea promovării acțiunii întemeiate pe art. 138 din Legea nr. 85/2006 138
Art. 17. [Atribuțiile și actele comitetului creditorilor] 140
97. Numirea provizorie a administratorului judiciar. Creditor majoritar în conflict de interese cu restul creditorilor 140
98. Comitetul creditorilor. Convocarea ședinței comitetului a cărei ordine de zi viza demararea procedurilor pentru a obține autorizarea judecătorului-sindic de a formula cerere întemeiată pe dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006. Dezinteresul creditorilor manifestat prin lipsa de la ședință. Consecințe 142
99. Deciziile comitetului creditorilor. Imposibilitatea adoptării deciziilor utilizând votul prin corespondență. Distincția față de modalitatea de adoptare a deciziilor adunării creditorilor. Consecințe 143

Secțiunea a 4-a. Administratorul special 145
Art. 18. [Administratorul special] 145
100. Cererea privind revocarea administratorului special. Recurs declarat împotriva încheierii prin care cauza a fost scoasă de pe rolul instanței comerciale și trimisă judecătorului-sindic. Căi de atac 145
Secțiunea a 5-a. Administratorul judiciar 147
Art. 19. [Administratorul judiciar] 147
101. Judecata. Lipsa dovezii calității de reprezentant a avocatului. Sancțiune 147
102. Hotărârea Adunării Generale a creditorilor care a desemnat administratorul/lichidatorul judiciar. Calitate procesuală activă 149
103. Desemnarea unui lichidator judiciar de către creditorii care dețin cel puțin 50% din valoarea totală a creanțelor. Înlocuirea lichidatorului judiciar 149
104. Desemnarea administratorului judiciar. Stabilirea câtimii onorariului. Competența în materie 151
Art. 20. [Atribuțiile administratorului judiciar] 152
105. Raportul administratorului judiciar. Intrarea în faliment prin procedura simplificată a debitorului 152
106. Procedura insolvenței. Termenul de prescripție pentru promovarea acțiunii în răspundere patrimonială prevăzut de art. 138 din Legea nr. 85/2006. Mod de calcul 153
107. Administratorul judiciar. Atribuțiile administratorului judiciar. Încheiere de tranzacții cu terții 155
Art. 21. [Raportul administratorului și contestarea măsurilor luate de către administrator] 156
108. Cuantumul maxim al onorariului de succes acordat lichidatorului. Procentul de recuperare a creanței bugetare 156
109. Rapoarte ordinare întocmite de administratorul judiciar și lichidator în cursul procedurii insolvenței. Raport final întocmit doar de lichidator. Distincții 157
Art. 22. [Sancțiunile aplicabile administratorului judiciar] 158
110. Înlocuirea lichidatorului judiciar în procedura insolvenței. Dreptul la apărare al lichidatorului judiciar. Încălcare 158
111. Cererea creditorului prin care solicită ca judecătorul-sindic să se sesizeze din oficiu pentru înlocuirea administratorului judiciar. Inadmisibilitate 161

112. Cerere de înlocuire a practicianului în lichidare. Legitimare procesuală activă ... 162
113. Cerere de reexaminare a amenzii aplicate lichidatorului judiciar. Condiții ... 163
114. Cerere de înlocuire a lichidatorului judiciar. Condiții de admitere ... 164
(Art. 23) ... 166
Secțiunea a 6-a. Lichidatorul ... 166
Art. 24. [Desemnarea lichidatorului] ... 166
115. Contestație împotriva măsurilor luate de lichidatorul judiciar. Pronunțare în Camera de consiliu. Lipsa vătămării. Consecințe ... 166
Art. 25. [Atribuțiile lichidatorului] ... 168
116. Înlocuirea lichidatorului care a introdus acțiunea. Necitarea la proces a societății în faliment prin noul lichidator. Consecințe ... 168
117. Procedura insolvenței. Raport întocmit de lichidator. Deosebirea dintre raportul prevăzut de art. 25 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 85/2006 și raportul final prevăzut de art. 129 din Legea nr. 85/2006. Calea de atac ... 170

Capitolul III. Procedura ... 173
Secțiunea 1. Cererile introductive ... 173
Art. 26. [Titularii cererilor introductive] ... 173
118. Procedura insolvenței. Cererea de deschidere a procedurii. Lipsa hotărârii adunării generale. Consecințe ... 173
§1. Cererea debitorului ... 175
Art. 27. [Obligativitatea introducerii cererii] ... 175
119. Procedura insolvenței. Deschiderea procedurii simplificate la cererea debitorului care are un singur creditor. Neincidența în cauză a dispozițiilor relative la caracterul concursual al procedurii ... 175
120. Deschiderea procedurii de insolvență la cererea debitorului. Legitimare procesuală. Imposibilitatea realizării obiectului de activitate al societății ... 176
121. Cerere de deschidere a procedurii formulată de către debitor. Condiții. Deschiderea procedurii simplificată împotriva debitorului. Ridicarea dreptului de administrare al debitorului. Dizolvarea debitorului ... 178
(Art. 28-30) ... 178

§2. Cererile creditorilor 179
Art. 31. [Condițiile cererilor creditorilor] 179
122. Declanșarea procedurii insolvenței. Condiții de admitere a cererii. Refuz de plată. Caracter nejustificat 179
123. Cererea creditorului pentru declanșarea procedurii insolvenței. Condiții 181
124. Deschiderea procedurii reorganizării judiciare și a falimentului formulată de creditor. Condiții privitoare la creanță. Nerealizarea lor. Contestația debitorului 182
125. Cererea creditorilor vizând deschiderea procedurii insolvenței. Condiții privitoare la creanță. Prezumția de insolvență vădită. Consecințe 183
126. Cererile creditorilor. Caracterul cert și lichid al creanței. Notificarea rezilierii contractului de leasing. Subzistența contractului. Imposibilitatea juridică a judecătorului-sindic de a pronunța rezilierea. Lipsa caracterului cert al creanței. Consecințe 186
Secțiunea a 2-a. Deschiderea procedurii și efectele deschiderii procedurii 188
Art. 32. [Deschiderea procedurii la cererea debitorului și opozițiile creditorilor] 188
127. Casarea sentinței privind deschiderea procedurii. Efectele asupra dispozițiilor ulterioare privind continuarea, respectiv închiderea procedurii 188
128. Procedura falimentului. Inadmisibilitatea formulării opoziției reglementate de art. 32 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 împotriva hotărârii de intrare în faliment. Consecințe 191
Art. 33. [Rezolvarea cererii creditorilor și contestația debitorului] 192
129. Radiere dispusă de către judecătorul delegat la Oficiul Registrului Comerțului. Declanșarea procedurii falimentului societății debitoare radiate. Prioritatea aplicării legii speciale 192
130. Anularea ca netimbrată a contestației debitoarei formulate în cadrul cererii de deschidere a procedurii insolvenței. Drepturile procesuale ale debitoarei în cererea principală. Efecte juridice 193

131. Achitarea integrală a debitelor ulterior deschiderii procedurii insolvenței. Aplicarea dispozițiilor art. 131 și urm. din legea specială. Excluderea soluțiilor de drept comun 195
132. Aprecierea stării de insolvență în procedura insolvenței. Imposibilitatea juridică de a mai fi judecată odată în procedura falimentului. Autoritatea de lucru judecat 196
133. Contestația debitoarei la tabelul preliminar al creanțelor. Imposibilitatea juridică de a invoca autoritatea de lucru judecat în raport cu sentința de deschidere a procedurii. Soluție 197
134. Pronunțarea sentinței înaintea termenului de 10 zile pentru depunerea contestației. Încălcarea dreptului la apărare al debitoarei 198
135. Deschiderea procedurii în temeiul art. 33 din Legea nr. 85/2006. Necontestarea de către debitor a stării de insolvență în termenul de 10 zile de la primirea copiei cererii creditoarei. Contestația ulterioară. Consecințe 199
136. Cererea creditorului pentru deschiderea procedurii. Absența contestației debitorului. Efectuarea de plăți parțiale după deschiderea procedurii. Efecte juridice 200
(Art. 34-35) **201**
Art. 36. [Suspendarea acțiunilor judiciare și extrajudiciare] **201**
137. Procedura insolvenței. Suspendarea dispusă în temeiul art. 36 din Legea nr. 85/2006. Inadmisibilitatea desființării măsurilor asigurătorii dispuse anterior 201
138. Obligativitatea suspendării acțiunilor de fond în cazul în care pârâta este în procedura insolvenței 202
(Art. 37-40) **204**
Art. 41. [Suspendarea curgerii dobânzilor, majorărilor și penalităților] **204**
139. Caracterul imperativ al art. 41 alin. (1) din Legea nr. 85/2006. Uniformizarea tratamentului creditorilor pentru creanțe născute în timpul litigiului, în absența unui plan de reorganizare 204
140. Accesoriile creanței bugetare născute anterior intrării în vigoare a legii insolvenței. Incidența lor și în situația procedurii generale în lipsa confirmării planului de reorganizare. Consecințe 205
141. Penalități cerute prin tabelul suplimentar al creanțelor, anterior intrării în vigoare a Legii insolvenței. Neretroactivitatea legii 206

(Art. 42-45) 207
Art. 46. [Regimul actelor juridice încheiate ulterior deschiderii procedurii] 207
142. Plăți efectuate după ridicarea dreptului de administrare. Nulitate. Plăți efectuate în cadrul activității curente. Înțeles 207
Art. 47. [Ridicarea dreptului de administrare a debitorului] 210
143. Ridicarea în tot a dreptului de administrare directă al debitoarei, odată cu desemnarea administratorului judiciar 210
144. Ridicarea dreptului de administrare al debitorului, ca efect al deschiderii procedurii. Cerere de ridicare a dreptului de administrare al debitorului formulată de creditori. Motive 211
(Art. 48) 212
Art. 49. [Activitatea (situația) debitorului în perioada de observație] 212
145. Înstrăinarea acțiunilor sau a părților sociale la cererea debitorului. Inaplicabilitatea art. 42 din Legea nr. 85/2006. Consecințe 212
(Art. 50) 214
Art. 51. [Contractele financiare, compensările și instrumentele financiare derivate] 214
146. Procedura insolvenței. Proces-verbal de compensare a datoriilor în procedura insolvenței. Valabilitate 214
Art. 52. [Compensația legală a creanțelor] 215
147. Stingerea obligațiilor în puterea legii. Distincția față de plată. Consecințe 215
148. Compensarea creanțelor. Lipsa cererii de compensare în cauza privind procedura de lichidare a creditorului. Imposibilitatea invocării în cauza prezentă vizând deschiderea procedurii insolvenței debitoarei 216
(Art. 53) 216
Art. 54. [Primul raport al administratorului judiciar] 217
149. Procedura insolvenței. Lipsa notificării propunerii de intrare în faliment. Consecințe 217
(Art. 55-60) 217
Secțiunea a 3-a. Primele măsuri 218
Art. 61. [Notificarea deschiderii procedurii] 218
150. Neexecutarea obligației administratorului judiciar de notificare a tuturor creditorilor. Consecințe 218

Art. 62. [Mențiunile obligatorii ale notificării] 219
151. Depășirea termenului de formulare a declarației de creanță. Decădere din drepturi 219
(Art. 63) 221
Art. 64. [Admiterea creanțelor] 221
152. Creanță constând în obligarea debitoarei de a constitui în favoarea creditoarei o garanție de bună execuție, deci o obligație „de a face". Imposibilitatea valorificării acesteia în procedura falimentului 221
153. Cererea de suplimentare a creanței creditoarei făcută în afara termenelor legate. Consecințe 223
(Art. 65) 225
Art. 66. [Verificarea creanțelor] 225
154. Verificarea creanțelor în condițiile art. 66 din Legea nr. 85/2006. Diferența de curs valutar la data distribuirii sumelor. Efecte 225
155. Contestarea în justiție a titlului autentic ce constată creanța. Deschiderea procedurii insolvenței. Compatibilitate 226
156. Limitele verificării de către judecătorul-sindic privind creanțele deduse judecății 227
157. Procedura insolvenței. Declarație de creanță în baza contractului de asistență juridică – titlu executoriu. Cuantumul creanței 229
158. Existența unor dispoziții contradictorii în titlul executoriu. Invocarea lor în contestația la cererea de deschidere a procedurii insolvenței. Inadmisibilitate 230
159. Neverificarea creanței declarate. Înscrierea ei în tabelul preliminar. Consecințe 231
(Art. 67-69) 231
Art. 70. [Creanțele cu mai mulți debitori în insolvență] 232
160. Procedura insolvenței. Înscrierea creanței unui creditor cu mai mulți debitori solidari. Reducerea sumei creanței prevăzute în tabelul de creanțe. Condiții 232
(Art. 71) 234
Art. 72. [Întocmirea și înregistrarea tabelului preliminar] 234
161. Contestație a administratorului judiciar împotriva cererii de înscriere a unei creanțe. Lipsă de interes 234
162. Insolvență. Tabel preliminar. Afișare. Obligațiile lichidatorului judiciar de a notifica creditorii 235

Art. 73. [Contestarea creanţelor consemnate în tabelul preliminar] **236**
163. Procedura insolvenţei. Contestaţia debitoarei la tabelul preliminar al creanţelor. Admisibilitate. Incidenţa art. 1201 C. civ. 236
164. Declaraţie de creanţă. Întreruperea cursului prescripţiei anterior declanşării procedurii insolvenţei societăţii debitoare. Consecinţe 238
165. Contestaţie la tabelul preliminar al creanţelor. Prescripţia dreptului material la acţiune. Întrerupere prescripţiei 239
166. Tabel preliminar de creanţe. Necontestarea măsurii în condiţiile art. 73 din Legea nr. 85/2006. Pierderea calităţii de creditor 240
(Art. 74) **241**
Art. 75. [Contestaţiile împotriva tabelului definitiv] **241**
167. Contestaţie împotriva tabelului definitiv al creanţelor. Condiţii de admitere. Consecinţe 241
168. Contestaţia creditorului împotriva tabelului definitiv de creanţe, reglementată de art. 75 alin. (1) din Legea nr. 85/2006. Obiect 243
169. Procedura insolvenţei. Contestaţie la tabelul de creanţe. Inadmisibilitatea adăugării accesoriilor la creanţe bugetare după data deschiderii procedurii 244
170. Contestaţie împotriva tabelului definitive al creanţelor. Înţelesul noţiunii de titluri hotărâtoare. Concluzia lipsei dolului 247
Art. 76. [Drepturile creditorilor] **250**
171. Depăşirea termenului de formulare a declaraţiei de creanţă. Decădere din drepturi 250
Secţiunea a 4-a. Situaţia unor acte juridice ale debitorului **252**
Art. 77. [Scutiri de taxe de timbru] **252**
172. Sechestru asigurător. Societate comercială aflată în reorganizare judiciară. Cauţiune. Inaplicabilitatea art. 77 din Legea nr. 85/2006 252
(Art. 78) **253**
Art. 79. [Anularea unor acte frauduloase] **253**
173. Procedura insolvenţei. Acţiunile administratorului judiciar/lichidatorului judiciar pentru anularea actelor frauduloase încheiate de debitor în dauna creditorilor, precum

și pentru anularea constituirilor sau transferurilor de drepturi patrimoniale. Consecințe 253
174. Acțiune pentru anularea actelor frauduloase încheiate de debitor în dauna drepturilor creditorilor. Condiții 256
Art. 80. [Anularea altor acte] **259**
175. Acțiune în anulare promovată de lichidator în conformitate cu prevederile art. 80 alin. (1) lit. b) și c) din Legea nr. 85/2006. Preț neserios. Dezechilibrul prestațiilor. Intenția comună a părților contractante de a sustrage bunuri de la urmărire sau de a leza drepturile creditorilor. Sarcina probei 259
176. Cererea lichidatorului judiciar pentru anularea operațiunilor de ridicare de numerar din conturile bancare ale debitoarei. Complicitatea terțului cocontractant la fraudă 261
177. Anularea unor acte juridice ale debitorului. Contracte de leasing. Condiții 263
Art. 81. [Acțiunea în anulare] **264**
178. Acțiune în anularea actelor frauduloase încheiate de debitor în dauna creditorilor. Condiții de admitere 264
179. Procedura insolvenței. Acțiunea pentru anularea actelor frauduloase. Aplicarea termenului de 18 luni de la data intrării în insolvență. Condiții 265
180. Termene: decădere și prescripție extinctivă. Regim juridic. Efecte juridice 267
(Art. 82-84) **269**
Art. 85. [Notarea cererii de anulare și unele aspecte procesuale] **269**
181. Acțiune în anulare. Legitimitate procesuală pasivă. Consecințe 269
182. Prezumția relativă de fraudă în dauna creditorilor. Sarcina probei 270
(Art. 86) **271**
Art. 87. [Bun mobil în tranzit neplătit de către debitor] **271**
183. Marfă livrată debitorului sub condiția rezervării dreptului de proprietate până la plata mărfii. Opțiunea creditorului (vânzătorului) de a solicita bunurile sau contravaloarea acestora prin înscriere la masa credală 271
(Art. 88-90) **273**
Art. 91. [Contractele de închiriere] **273**
184. Principiul maximizării averii debitorului aflat în faliment. Contestație împotriva măsurii luate de lichidatorul judiciar. Recurs 273

(Art. 92-93[1]) 276
Secţiunea a 5-a. Planul 277
Art. 94. [Persoanele care pot propune plan de reorganizare] 277
185. Depunerea planului de reorganizare peste termen. Sancţiune 277
186. Plan de reorganizare. Condiţii de admisibilitate. Intrare în faliment 279
187. Perioada de observaţie. Intrare în faliment 281
188. Plan de reorganizare a activităţii societăţii debitoare. Calitate procesuală. Condiţii. Consecinţe 282
Art. 95. [Planul de reorganizare] 284
189. Plan de reorganizare. Condiţii pentru admisibilitatea în principiu a planului în raport cu posibilităţile de redresare şi specificul activităţii debitorului 284
190. Planul de reorganizare. Conţinut. Perspectivele de redresare. Obţinerea de resurse financiare pentru susţinerea realizării planului 285
(Art. 96-97) 287
Art. 98. [Cerinţe prealabile votării planului] 287
191. Etapele planului de reorganizare. Condiţiile în care se convoacă adunarea generală a creditorilor 287
192. Plan de reorganizare. Admitere în principiu. Condiţii 288
(Art. 99-100) 289
Art. 101. [Confirmarea planului] 289
193. Fazele procesuale ale planului în procedura de reorganizare. Posibilitatea analizarii conţinutului planului cu ocazia confirmarii acestuia de către judecătorul-sindic 289
194. Confirmarea planului de reorganizare a debitorului. Neînscrierea în tabelul de creanţe a tuturor creditorilor. Consecinţe 290
(Art. 102) 290
Secţiunea a 6-a. Reorganizarea 291
Art. 103. [Conducerea şi supravegherea activităţii debitorului] 291
195. Insolvenţă. Confirmarea planului de reorganizare. Propunerea unui nou grafic de rambursare 291
(Art. 104-106) 291

Secțiunea a 7-a. Falimentul 292
Art. 107. [Intrarea debitorului în faliment] 292
196. Deschiderea procedurii simplificate. Ridicarea dreptului de administrare al debitorului. Dizolvarea debitorului 292
197. Procedura insolvenței. Lichidator judiciar numit în cadrul procedurii insolvenței. Stabilirea remunerației 293
198. Cererea administratorului judiciar pentru începerea procedurii falimentului. Irelevanța existenței unor litigii pe rolul instanțelor și ca atare posibilitatea achitării debitelor 294
(Art. 108-112) 295
§1. Măsuri premergătoare lichidării 295
Art. 113. [Sigilarea și inventarierea bunurilor debitorului] 295
199. Închiderea procedurii în temeiul art. 131 din Legea nr. 85/2006. Condiții. Critici vizând neîntocmirea inventarului prevăzut de art. 113 din legea nr. 85/2006 și nedesemnarea administratorului special conform art. 18 din Legea nr. 85/2006 295
(Art. 114-115) 297
§2. Efectuarea lichidării 297
Art. 116. [Efectuarea lichidării] 297
200. Licitație efectuării în cursul procedurii falimentului. Natura juridică. Principiul maximizării valorii averii debitorului 297
(Art. 117-120) 299
§3. Distribuirea sumelor realizate în urma lichidării 300
Art. 121. [Ordinea distribuirii sumelor în cazul creanțelor garantate] 300
201. Procedura insolvenței. Înțelesul noțiunii de „cheltuieli necesare pentru conservarea și administrarea bunurilor grevate de ipoteci, gajuri sau alte garanții reale mobiliare ori drepturi de retenție de orice fel" 300
202. Contestații creditor la planuri de distribuire a sumelor rezultate din lichidare. Discuție cu privire la calitatea aceleiași creanțe. Autoritate de lucru judecat 302
203. Creanță neafectată de garanții. Imposibilitatea extinderii ei asupra mobilelor accesorii ale unui imobil 304
204. Contestație la creanță. Creanța rămasă neacoperită. Regim juridic 305

BCU LAW

205. Procedura insolvenței. Creanțe asimilate cheltuielilor necesare cu conservarea și administrarea bunurilor din averea debitorului 306
206. Procedura insolvenței. Distribuirea cu prioritate a cheltuielilor de procedură din averea debitoarei 307
207. Contestația creditoarei la planul de distribuire a fondurilor obținute în procedura lichidării averii debitoarei. Creanțe garantate cu o garanție reală. Consecințe juridice 309
Art. 122. [Raportul asupra fondurilor] 311
208. Contestație împotriva planului de distribuire. Acoperirea creanțelor garantate 311
Art. 123. [Ordinea plății creanțelor] 312
209. Sechestru asigurător instituit de creditoare asupra bunurilor debitorului. Lipsa consecințelor juridice față de creditorul bugetar. Egalitatea tuturor creditorilor bugetari în cadrul procedurii 312
210. Creanțe bugetare. Plan de distribuire. Drept de preferință 314
(Art. 124-125) 314
Art. 126. [Insuficiența resurselor] 315
211. Procedura insolvenței. Autorizarea executării silite împotriva asociaților cu răspundere nelimitată 315
212. Procedura insolvenței. Autorizarea executării silite împotriva asociaților cu răspundere nelimitată sau, după caz, a membrilor 316
(Art. 127-128) 317
Art. 129. [Raportul final] 317
213. Raportul final al lichidatorului. Deosebirea față de alte categorii de rapoarte. Regim juridic 317
214. Lichidarea bunurilor din averea debitorului. Închiderea procedurii 318
215. Procedura insolvenței. Necomunicarea raportului final al lichidatorului, impediment la închiderea procedurii 320
216. Insolvență. Necomunicarea raportului final al lichidatorului către creditori. Consecințe 321
217. Procedura insolvenței. Obligativitatea comunicării raportului final. Nulitate 322
218. Raport final. Conținut. Obiecțiile la raport. Efecte juridice 323

Art. 130. [Distribuirea finală a fondurilor] 325
219. Procedura insolvenței. Distribuirea finală a fondurilor. Închiderea procedurii 325
220. Nedepunerea în termen legal a declarațiilor de creanță cu privire la dobânzi. Sancțiune. Acoperirea integrală a creanțelor. Închiderea procedurii 326
Secțiunea a 8-a. Închiderea procedurii 330
Art. 131. [Închiderea procedurii pentru lipsa de fonduri] 330
221. Recurs inadmisibil. Calitatea de a declara recurs în materia insolvenței 330
222. Reorganizare judiciară și faliment. Lipsa ori insuficiența bunurilor debitoarei pentru plata cheltuielilor administrative. Neavansarea cheltuielilor de către creditori. Închiderea procedurii 331
223. Procedura insolvenței. Închiderea procedurii insolvenței în temeiul art. 131 din Legea nr. 85/2006. Condiții 332
224. Raport final comunicat părților. Lipsa obiecțiunilor. Închiderea procedurii 333
225. Inexistența bunurilor în patrimoniul debitorului ori insuficiența lor. Închiderea procedurii 335
226. Lipsă bunuri în patrimoniul debitorului. Închiderea p rocedurii falimentului 336
227. Închiderea procedurii insolvenței în afara dispozițiilor art. 131-133 din Legea nr. 85/2006. Consecințe 337
Art. 132. [Închiderea procedurii în caz de reorganizare sau faliment] 338
228. Închiderea procedurii insolvenței. Executarea silită a persoanelor vinovate de ajungerea debitoarei în stare de insolvență. Atribuțiile executorului judecătoresc 338
229. Lipsa dovezii de înaintare a copiei raportului final și a situațiilor financiare către creditori. Sancțiunea aplicabilă .. 339
230. Omisiunea de a formula obiecțiuni la raportul final al lichidatorului. Consecințe 341
231. Procedura insolvenței. Netemeinicia dispunerii închiderii procedurii falimentului. Raportul lichidatorului judiciar de nefinalizare a operațiunilor de lichidare. Închiderea procedurii falimentului. Nelegalitate 342
232. Societate comercială aflată în procedura insolvenței. Radierea societății prin încheierea judecătorului delegat la Oficiul Registrului Comerțului. Consecințe 344

Art. 133. [Închiderea în alte cazuri] **345**
233. Acoperirea integrală a creanţelor prin distribuirile făcute. Închiderea procedurii 345
(Art. 134) **346**
Art. 135. [Notificarea sentinţei de închidere] **346**
234. Închiderea procedurii. Măsuri susbecvente. Notificarea închiderii procedurii. Descărcarea de îndatoriri a participanţilor 346
Art. 136. [Descărcarea de îndatoriri a organelor şi a altor participanţi] **347**
235. Pronunţarea tribunalului asupra cererii de angajare a răspunderii patrimoniale a administratorului societăţii debitoare, neformulată de comitetul creditorilor. Închiderea procedurii. Nelegalitate 347
236. Închiderea procedurii. Nepronunţarea judecătorului-sindic asupra cererii formulate în condiţiile art. 138 din Legea nr. 85/2006. Consecinţe 349
(Art. 137) **351**

Capitolul IV. Răspunderea membrilor organelor de conducere **352**
Art. 138. [Răspunderea membrilor organelor de conducere sau supraveghere ori a altor persoane] **352**
237. Acţiune în antrenarea răspunderii personale a administratorului statutar. Admiterea ei în parte. Natura juridică a răspunderii 352
238. Antrenarea răspunderii membrilor organelor de conducere. Condiţii 354
239. Readucerea unor bunuri în patrimoniul debitoarei. Repararea prejudiciului în natură. Imposibilitatea obligării pârâtului la plata suplimentară având acelaşi izvor cauzal 355
240. Procedura insolvenţei. Antrenarea răspunderii patrimoniale a administratorului debitoarei. Răspunderea delictuală pentru fapta proprie. Condiţii de existenţă. Sarcina probei 356
241. Acţiunea în antrenarea răspunderii administratorului statutar. Caracterul special al acestei răspunderi. Sarcina probei 358
242. Distincţie între nedepunerea unor raportări contabile la A.F.P. şi O.R.C. Neţinerea contabilităţii în sensul legii. Lipsa

răspunderii patrimoniale a persoanelor ce au avut calitatea de administratori ai debitoarei. Probatoriu.....361
243. Activitate managerială neperformantă. Lipsa culpei în săvârșirea faptelor determinate de art. 138 alin. (1) din Legea nr. 85/2006. Consecințe.....362
244. Răspunderea membrilor organelor de conducere. Proba împrejurărilor care au generat insolvența.....363
245. Cererea de atragere a răspunderii personale întemeiată pe dispozițiile art. 138 lit. d) din Legea nr. 85/2006. Completarea ei, în condițiile art. 132 C. proc. civ. cu un temei suplimentar. Neanalizarea, de către instanța de fond, a acestei completări. Consecințe.....364
246. Acțiune în atragerea răspunderii patrimoniale promovată ulterior pronunțării hotărârii de închidere a procedurii falimentului. Inadmisibiliate.....365
247. Condamnarea administratorului prin hotărâre penală definitivă la pedeapsa închisorii și interzicerea dreptului de a mai deține funcția de administrator într-o societate comercială. Autoritate de lucru judecat cu privire la faptele săvârșite de administrator în procesul de faliment. Incidența art. 138 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 85/2006.....367
248. Procedura insolvenței. Răspunderea persoanelor vinovate de ajungerea societății debitoare în încetare de plăți. Rolul activ al judecătorului. Închiderea procedurii.....369
249. Lipsa obiecțiunilor la raportul final întocmit de lichidatorul judiciar. Lipsa cererii comitetului creditor vizând angajarea răspunderii patrimoniale a administratorului social.....370
250. Procedura insolvenței. Antrenarea răspunderii membrilor organelor de conducere. Condiții.....371
251. Cererea de autorizare în vederea formulării unei cereri de angajare a răspunderii organelor de conducere ale debitoarei falite.....375
252. Cererea de autorizare în vederea promovării unei cereri de atragere a răspunderii patrimoniale a membrilor organelor de conducere ale societății debitoare. Neîntrunirea condițiilor de autorizare prevăzute de art. 138 alin. (3) din Legea nr. 85/2006.....376

BCU

253. Răspunderea membrilor organelor de conducere sau supraveghere ori a altor persoane. Cerere formulată de comitetul creditorilor. Consecințe 378
254. Insolvență. Situațiile în care un creditor poate fi autorizat să formuleze acțiune întemeiată pe dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006 379
255. Procedura insolvenței. Soluționarea cererii de atragere a răspunderii patrimoniale față de un pârât și disjungerea cererii cu același obiect față de copârât. Închiderea procedurii. Consecințe 382
(Art. 139) 383
Art. 140. [Destinația sumelor obținute în urma angajării răspunderii persoanelor care au cauzat starea de insolvență] 383
256. Închiderea procedurii falimentului. Executarea silită. Atribuțiile executorului judecătoresc 383
Art. 141. [Posibilitatea luării măsurilor asigurătorii] 384
257. Sechestru asigurător asupra bunurilor devălmașe. Lipsa de relevanță a solvabilității debitorilor. Caracterul conservator al măsurii 384
Art. 142. [Executarea silită conform dreptului comun] 386
258. Închiderea procedurii falimentului. Executarea silită a fostului administrator al debitorului. Procedura de urmat 386
259. Procedură închisă. Cerere pentru executare silită împotriva persoanelor față de care s-a dispus angajarea răspunderii. Competență 388
260. Închiderea procedurii. Executarea hotărârii de antrenare a răspunderii patrimoniale a administratorului social 390

Capitolul V. Infracțiuni și pedepse 394
Art. 143. [Bancruta simplă și bancruta frauduloasă] 394
261. Infracțiunea de delapidare prevăzută de art. 143 alin. (1) din Legea nr. 64/1995. Deosebiri față de infracțiunea prevăzută de art. 215^1 C. pen 394
(Art. 144-148) 396

Capitolul VI. Dispoziții tranzitorii și finale **397**
Art. 149. [Corelarea legislativă] **397**
262. Procedura insolvenței. Casarea sentinței privind deschiderea procedurii. Efectele asupra dispozițiilor ulterioare privind continuarea, respectiv închiderea procedurii 397
263. Plăți parțiale ale creanței. Lipsa cererii de renunțare la judecată. Dezînvestirea instanței. Condiții. Procedura colectivă 398
264. Conflictul temporar de legi. Aplicarea art. 725 alin. (4) C. proc. civ. 400
(Art. 150-156) **400**

Index alfabetic **401**

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul I. Dispoziții generale

Art. 1. [Domeniul de aplicare]

1. Principiile procedurii

1.1. Principiul celerității

1. Atribuțiile lichidatorului judiciar. Principiul celerității derulării procedurii. Înlocuirea lichidatorului judiciar

Legea nr. 85/2006, art. 22 alin. (2), art. 25
O.U.G. nr. 86/2006

Principiul celerității desfășurării procedurii își are sorgintea în principiu mai general care guvernează și materia dreptului comercial, respectiv la celeritate. Acest principiu este consacrat expres în art. 5 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 care prevede că instanțele judecătorești, judecătorul-sindic, administratorul judiciar și lichidatorul trebuie să asigure efectuarea cu celeritate a actelor și operațiunilor prevăzute de lege.

Învestit cu soluționarea cererii creditorilor de înlocuire a lichidatorului judiciar G.I., judecătorul-sindic a reținut încălcarea principiului celerității, impunându-se înlocuirea lichidatorului judiciar.

Astfel, instanța a reținut că deși începând cu termenul de judecată din 17 mai 2006, i s-a pus în vedere lichidatorului judiciar să procedeze la identificarea, inventarierea și sigilarea tuturor bunurilor din averea debitoarei, inclusiv autovehiculele, să completeze raportul asupra cauzelor care au condus la apariția stării de insolvență a societății debitoare cu analizarea principalilor indicatori economici, așa cum rezultă din bilanțurile contabile, să întreprindă demersuri pentru valorificarea imobilului din comuna C., județ Neamț, nici până în prezent lichidatorul nu a dat curs acestor dispoziții, limitându-se să propună în cuprinsul rapoartelor de activitate, activitățile pe care urma să le întreprindă în sensul arătat, astfel încât în afara termenelor de judecată la care a lipsit nejustificat, propunerile formulate în concluziile raportului de activitate nr. 7 (întocmit pentru termenul de judecată din

21 iunie 2006) se regăsesc și în raportul de activitate nr. 9 întocmit pentru termenul de judecată din 15 noiembrie 2006.

În consecință, reținând că lichidatorul judiciar nu și-a dus la îndeplinire atribuțiile conferite de legea insolvenței prin art. 25, cu trimitere la dispozițiile O.U.G. nr. 86/2006, precum și cele stabilite în sarcina sa de către judecătorul-sindic, fiind astfel încălcat principiul celerității prevăzut la art. 5 din lege, instanța a admis cererea creditorilor și în temeiul art. 22 alin. (2) din legea insolvenței, a dispus înlocuirea lichidatorului judiciar G.I. cu un alt practician în insolvență ales în mod aleatoriu din Tabloul U.N.P.I.R., respectiv SC B.F.J.C.G. SRL.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 696/R din 23 aprilie 2007, în Sintact – baza de date

1.2. Principiul colectivității

2. Principiul colectivității. Procedura insolvenței deschisă la cererea unui creditor. Existența mai multor creditori însăși pe tabel

Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 3

Unul dintre principiile care guvernează procedura insolvenței statuat prin Legea nr. 85/2006 este cel al colectivității.

Acest principiu se degajă din dispozițiile art. 3 pct. 3 care definește procedura colectivă ca fiind acea procedură în care creditorii cunoscuți participă împreună la urmărirea și recuperarea creanțelor lor, în modalitățile prevăzute de lege. Acest principiu se impune cu atât mai mult cu cât este prevăzut în scopul legii care constă în instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență.

Astfel, datorită caracterului său colectiv, procedura insolvenței nu se poate închide la cererea debitorului care ar aduce ca argument faptul că acea creanță a creditorului care a solicitat deschiderea procedurii s-a stins prin plată sau orice altă modalitate, atât timp cât și alți creditori au formulat cereri de admitere a creanțelor.

În speță s-a făcut dovada că s-a achitat datoria față de D.G.F.P., dar a formulat în cauză declarație de creanță un alt creditor, respectiv B.C.R. SA – Sucursala Sălaj.

Pentru considerentele sus arătate, instanța, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a respins nefondat recursul.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1937 din 30 octombrie 2007, în C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 585

1.3. Principiul preeminenței reorganizării

3. Procedura insolvenței. Preeminența reorganizării. Debitoare înscrisă la masa credală în procedura insolvenței în curs a unui terț debitor. Închiderea procedurii debitoarei înainte de închiderea procedurii privindu-l pe terț. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 2 și art. 131

Învestită cu soluționarea recursului creditoarei, instanța de recurs a reținut că acesta este fondat și l-a admis pentru următoarele considerente:

Pentru a putea dispune închiderea procedurii insolvenței în temeiul art. 131 din Legea nr. 85/2006 judecătorul-sindic trebuia să aibă convingerea fundamentată pe probe că în patrimoniul debitoarei nu există bunuri sau că bunurile existente nu sunt suficiente pentru acoperirea cheltuielilor administrative și că niciun creditor nu s-a oferit să avanseze sumele corespunzătoare.

Or, din raportul lichidatorului judiciar depus pentru termenul din 30 octombrie 2006 reiese că societatea debitoare figurează cu declarație de creanță în procedura deschisă împotriva SC E. SRL, aspect pe care judecătorul-sindic nu l-a luat în considerare, nemotivând în niciun fel de ce, în atare situație, în care este posibilă întregirea patrimoniului societății debitoare, se impune, totuși, închiderea procedurii.

Situația prezentată de lichidator și la care a făcut referire recurenta este dovedită și cu înscrisurile depuse în recurs la solicitarea Curții, înscrisuri din care se reține că procedura prevăzută de Legea nr. 85/2006 continuă cu falimentului SC E. SA (aspect constatat din publicarea sentinței comerciale nr. 4176 din 6 noiembrie 2007 în Buletinul procedurilor de insolvență) și că societatea debitoare în cauza de față figurează în tabelul actualizat al creanțelor creditorilor SC E. SA.

În raport de aceste aspecte, Curtea a apreciat că judecătorul-sindic a aplicat în mod greșit dispozițiile art. 131 din Legea nr. 85/2006,

neputând conchide că în patrimoniul acesteia nu se află bunuri câtă vreme există posibilitatea recuperării unei creanțe considerabile de 5.308.080,06 lei noi şi contravenind astfel scopului pentru care a fost instituită procedura, prevăzut de art. 2 din lege, respectiv acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență.

În consecință, în temeiul art. 304 pct. 5 şi 9 C. proc. civ., cu raportare la art. 131 din Legea nr. 85/2006 şi la art. 312 alin. (1)-(3) şi (5) C. proc. civ., Curtea a admis recursul, a casat hotărârea atacată şi a trimis cauza spre rejudecare aceleiaşi instanțe, pentru continuarea procederi.

C.A. Bucureşti, Secția a V-a comercială, decizia nr. 2037 din 20 decembrie 2007, în Sintact – baza de date

1.4. Principiul maximizării recuperării creanțelor

4. Principiul maximizării recuperării creanțelor. Contestație împotriva măsurilor luate de lichidatorul judiciar. Rezilierea contractului de locațiune

Legea nr. 85/2006, art. 21, art. 85, art. 91

Contestația formulată de creditorul SC D.T.T.T. SRL, în temeiul art. 21 din Legea nr. 85/2006, împotriva raportului de activitate nr. 36 întocmit de lichidatorul judiciar, prin care acesta a dispus măsura rezilierii contractului de locațiune nr. 742 din 6 iulie 2000 este neîntemeiată.

Judecând în fond cauza, instanța a reținut că la data de 6 iulie 2000, a fost încheiat contractul de închiriere nr. 742, prin care locatorul SC I. SA a dat spre închiriere spațiul situat în Bucureşti, sector 1 societății D.T.T.T. SRL, care în art. 3 alin. (3) prevedea că pot actualiza chiria anual, cu acordul scris al ambelor părți, în raport cu rata inflației.

Ultima majorare a chiriei a avut loc la data de 23 noiembrie 2004, prin actul adițional încheiat la aceeaşi dată, iar la data de 12 ianuarie 2006, consecință a ultimei majorări din 23 noiembrie 2004, locatarul a fost notificat de către proprietar în vederea majorării prețului chiriei, negociere refuzată de locatar, cu motivarea că de la ultima negociere, rata inflației nu s-a modificat în mod semnificativ.

O a doua notificare a fost realizată prin intermediul executorului judecătoresc, la data de 20 ianuarie 2006, notificare prin care debitorul, prin lichidator judiciar a înştiințat locatarul despre rezilierea contractului de închiriere. Locatarul a răspuns notificării la data de 27

februarie 2006, arătând că în lipsa acordului ambelor părți, nu se poate majora chiria, iar cu privire la rezilierea contractului, susține că în cuprinsul contractului de închiriere nu există o clauză de reziliere privind lipsa acordului de majorare a chiriei.

S-a mai reținut că împotriva debitorului SC I. SA a fost deschisă procedura de faliment, prin încheierea judecătorului-sindic din data de 27 noiembrie 2000.

Principiul maximizării recuperării creanțelor nu este expres reglementat dar se poate deduce din dispozițiile art. 86 din Legea nr. 85/2006 potrivit cu care lichidatorul poate să mențină sau să denunțe orice contract, inclusiv închirierile neexpirate. În completarea acestui text de lege sunt și prevederile art. 91 din lege, conform cărora „faptul că un proprietar al imobilului închiriat este un debitor în prezenta procedură nu va desființa contractul de închiriere, în afara cazului în care chiria este inferioară chiriei practicate pe piață". Din probele administrate în cauză, reiese că ultima majorarea a prețului chiriei a avut loc la data de 23 noiembrie 2004, prin act adițional, posibilitate juridică prevăzută la art. 3 din contract. Instanța a apreciat că lichidatorul a procedat în mod justificat, în anul 2006, la notificarea locatarului în vederea majorării chiriei, după doi ani de la ultima renegociere, scopul urmărit fiind creșterea la maximum a valorii averii debitorului în scopul acoperirii pasivului debitorului aflat în insolvență.

De altfel, lichidatorul judiciar a apelat și la un expert evaluator în domeniul proprietății imobiliare, în concordanță cu prevederile art. 23 din lege, care a concluzionat că pentru imobilul închiriat contestatorului, prețul practicat pe piață se situează între 1,9-5 euro/mp, or prețul solicitat de lichidator a fost sub acest nivel (1,2 dolari SUA/mp).

În aceste condiții, măsura lichidatorului de reziliere a contractului de locațiune este justificată de preocuparea de a crește valoarea averii debitorului.

Pe de altă parte scopul procedurii de faliment, ce se desfășoară împotriva debitorului, este de lichidare a averii debitorului pentru acoperirea pasivului. Până în acest stadiu al procedurii de faliment, lichidarea celorlalte bunuri ale debitorului nu au dus la acoperirea integrală a pasivului, astfel că urmează a se valorifica și acest imobil, măsură cu care creditorii au fost de acord, așa cum s-a consemnat în procesul verbal al adunării creditorilor din data de 22 iunie 2006.

Pentru aceste motive, judecătorul-sindic a apreciat ca fiind întemeiată măsura lichidatorului de a proceda la rezilierea contractului de

închiriere nr. 742 din 6 iulie 2000, iar contestația împotriva acestei măsuri a fost respinsă.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 3028 din 16 noiembrie 2006, în Sintact – baza de date

2. Categorii de proceduri

2.1. Procedura generală (Regula generală)

2.1.1. Subiecte cărora li se aplică [art. 1 alin. (1) Legea nr. 85/2006]

5. Procedură generală a insolvenței. Debitor – societate comercială cu răspundere limitată. Titlu executor. Proces-verbal de control. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 1 alin. (1) pct. 1

Recursul creditoarei A.J.O.F.M. împotriva sentinței comerciale nr. 331 din 12 februarie 2008, pronunțată de Tribunalul Călărași prin care s-a admis contestația debitoarei SC T.R. SRL și s-a respins cererea creditoarei A.J.O.F.M., având ca obiect deschiderea procedurii generale a insolvenței este fondat.

Criticile recurentei se axează pe greșita interpretare dată de instanța de fond titlului executoriu pe care creditoarea și-a întemeiat acțiunea, respectiv procesul-verbal nr. 4012 din 20 octombrie 2006, act care, potrivit dispozițiilor art. 24 și următoarele din Ordinul nr. 279/2004, putea fi contestat la autoritatea emitentă în 15 zile de la comunicare. Prin acest înscris s-a stabilit în sarcina debitoarei o obligație de plată de 21.448 lei, sumă care este constatată printr-un act ce reprezintă titlu cert de creanță.

În condițiile art. 98 alin. (2) din Legea nr. 76/2002, corpul de control al A.J.O.F.M. a întocmit procesul-verbal nr. 4012 din 20 octombrie 2006 prin care a sancționat SC T.R. SRL cu suma de 21.448 lei.

Acest act constatator al contravenției este prezentat de către creditoare ca titlu care susține în fața judecătorului-sindic creanța sa certă, lichidă și exigibilă, caracterizată potrivit art. 379 C. proc. civ.

Astfel, titlul de creanță îl reprezintă un proces-verbal de control întocmit de către organul de control din cadrul A.J.O.F.M., potrivit

regulilor stabilite prin Ordinul nr. 279 din 22 iulie 2004 pentru aprobarea procedurii privind activitatea de control, de îndeplinire a măsurilor asigurătorii, precum şi de efectuare a executării silite a debitelor rezultate din nerespectarea prevederilor Legii nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru şomaj şi stimularea ocupării forţei de muncă, cu modificările şi completările ulterioare.

Potrivit acestor dispoziţii acestui Ordin, art. 15 arată că organul de control va întocmi proces-verbal care, în condiţiile legii, reprezintă titlu executoriu, iar singura cale de atac împotriva acestor acte de constatare este cea deschisă prin art. 24-30 din Ordinul nr. 279/2004.

Această procedură a controlului de legalitate nu a fost efectuată în cauză, astfel că, până la data pronunţării hotărârii atacate titlul de creanţă al creditoarei era şi constatat în scris şi avea şi caracterul de titlu executoriu în condiţiile arătate.

Este, aşadar, lipsit de relevanţă, în aceste condiţii, că prima instanţă a considerat că A.J.O.F.M. are culpa proprie în neexecutarea convenţiei nr. 25615 din 16 decembrie 2004, câtă vreme nu acesta este titlul de creanţă de care partea se prevalează, ci un alt act, procesul-verbal nr. 4012 din 20 octombrie 2006 act valabil care nu putea fi controlat în procedura deschisă în faţa judecătorului-sindic, întrucât aceasta nu avea competenţa acestei verificări.

Prin urmare, cauza creanţei subzistă, la data cererii creditorului, într-un titlu care îndeplineşte atât condiţiile impuse de art. 379 C. proc. civ., cât şi condiţia limitei valorii prag a creanţei, de 10.000 lei şi pe cea a neplăţii sale în termen de 30 de zile, de natură a activa prezumţia de insolvenţă împotriva debitorului, situaţie în care Curtea a constatat că, în condiţiile art. 3 pct. 1 lit. a) din Legea nr. 85/2006, prezumţia de insolvenţă activată de lege împotriva debitoarei nu a fost răsturnată, astfel încât, conform art. 312 alin. (1) raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ., considerând că prima instanţă a făcut o greşită interpretară şi aplicare a legii a rejudecat cauza în limita recursului, potrivit art. 312 alin. (3) şi (4). În consecinţă, sentinţa atacată a fost modificată în tot, dispunându-se admiterea cererii A.J.O.F.M. având ca obiect deschiderea procedurii generale a insolvenţei împotriva debitoarei.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 781/R din 19 mai 2009, nepublicată

6. Procedura generală a insolvenței. Debitor – societate cooperativă. Sursele rămase neutilizate ca efect al închiderii procedurii insolvenței. Consecințe

Recursul formulat de creditori împotriva sentinței comerciale nr. 1695 din 8 mai 2007, pronunțată de Tribunalul Bucureşti, Secția a VII-a comercială, prin care a fost aprobat raportul final de activitate realizat în procedura lichidării debitoarei B.P. R. – Cooperativa de Credit, dispunând închiderea procedurii falimentului desfăşurată împotriva acesteia, radierea debitoarei din Registrul Comerțului, şi totodată, consemnarea sumei nedistribuite în contul Uniunii Naționale a Practicienilor în Insolvență din România, sumă totalizând 504.236,90 RON, urmând ca aceasta să fie distribuită la cerere creditorilor în planurile de distribuire şi care nu şi-au încasat creanțele prin intermediul Banc Post sau al Companiei Naționale Poşta Română este nefondat.

Curtea a subliniat că hotărârea de închidere a procedurii falimentului pronunțată de către instanța de fond a avut ca premisă prezentarea raportului final al lichidatorului, raport supus aprobării comitetului creditorilor falitei în şedința din 13 septembrie 2006 care a hotărât, în urma votului exprimat, aprobarea raportului final şi a bilanțului general şi a mandatat lichidatorul să publice actele analizate în Buletinul Procedurilor de Insolvență, formalitate executată potrivit B.P.I. nr. 37 din 21 septembrie 2006.

Astfel, judecătorul-sindic a procedat la închiderea procedurii falimentului debitorului în cauză în temeiul art. 132 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, fiind îndeplinită condiția aprobării raportului final al lichidării. Nicio contestație la planurile de distribuie anterioare sau cerere de anulare a hotărârii comitetului creditorilor nu a fost promovată în cauză.

Față de împrejurarea că nu toate creanțele înscrise la masa credală au fost acoperite prin plată, deşi prin încasarea creanțelor şi valorificarea activelor au rămas fonduri nedistribuite, închiderea procedurii nu reprezintă o aplicare greşită a legii de către prima instanță.

Deşi suma rămasă nedistribuită, de 504.236,90 lei, nu este prevăzută ca fond rămas nedistribuit prin plata integrală a creanțelor, Curtea a invocat dispozițiile art. 130 din Legea nr. 85/2006. Potrivit acestor dispoziții, după aprobarea raportului final şi finalizarea distribuțiilor potrivit planurilor de distribuire anterioare (condiție realizată în cauză), fondurile nereclamate în 90 de zile de la această dată vor fi depuse de către lichidator în bancă, în contul averii debitorului, iar acestea vor

putea fi folosite în condițiile art. 4 alin. (4) din lege. Această dispoziție legală nu a fost încălcată de către judecătorul-sindic în măsura în care dreptul creditorilor neplătiți la reclamarea fondurilor a fost asigurat prin virarea soldului nedistribuit în contul U.N.P.I.R., iar instanța a stabilit în sarcina lichidatorului obligația de a pune la dispoziția Uniunii tabelul creditorilor neîndestulați pentru efectuarea plăților.

În măsura în care recurenții pot formula cereri de plată din fondul rămas nedistribuit după aprobarea raportului final, Curtea a considerat că instanța de fond a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor art. 132 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, astfel încât, în temeiul art. 312 alin. (2) C. proc. civ., a respins ca nefondat recursul, menținând sentința atacată.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 1440 din 11 octombrie 2007, nepublicată

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

7. Procedura generală a insolvenței. Debitor – societate agricolă. Cheltuielile cu efectuarea procedurii. Regim juridic

Legea nr. 85/2006, art. 1 alin. (1), pct. 3

Recursul debitoarei Societatea Agricolă T. formulat împotriva sentinței comerciale nr. 1466 din 18 decembrie 2006, pronunțată de Tribunalul Teleorman prin care s-a admis contestația formulată de Societatea Agricolă T. și în consecință s-a respins cererea formulată de A.F.P. Turnu Măgurele având ca obiect deschiderea procedurii insolvenței împotriva celei dintâi și s-a dispus ca parte a cheltuielilor aferente procedurii, respectiv suma de 3.400 lei, reprezentând onorarii de expert evaluator să fie achitată de către debitoare, iar restul cheltuielilor de judecată ocazionate de procedură și plata administratorului judiciar să fie plătite din fondul de lichidare este fondat.

Criticile formulate de debitoarea Societatea Agricolă T., vizează faptul că prin casarea sentinței de deschidere a procedurii conform deciziei nr. 2500/R din 6 octombrie 2006, a rezultat implicit că debitoarea este lipsită de orice culpă procesuală în ce privește desfășurarea procedurilor de insolvență împotriva sa, astfel că derularea procedurii și efectuarea actelor specifice în fața instanței de fond era lipsită de fundament.

Prin efectul sentinței comerciale nr. 338 din 3 aprilie 2006 a Tribunalului Teleorman, au fost demarate procedurile de insolvență împotriva debitoarei Societatea Agricolă T., judecătorul-sindic luând

masurile corespunzătoare pentru desemnarea administratorului judiciar, efectuarea raportărilor corespunzătoare, a întocmirii tabelului creanțelor debitoarei și efectuarea expertizelor de evaluare a averii debitoarei, aspecte de natură a implica o serie de cheltuieli legate de plata participanților la procedura declanșată prin efectul executoriu al sentinței arătate.

Deși împotriva acestei sentințe s-a promovat recurs de către debitoarea intrată în insolvență, potrivit art. 8 alin. (4) din Legea nr. 64/1995 – în vigoare la data producerii efectelor sentinței nr. 338 din 3 aprilie 2006 – prin lipsa efectului suspensiv al recursului, procedurile demarate și-au urmat cursul.

În măsura în care decizia nr. 2500/R din 6 octombrie 2006 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VI-a comerciala a modificat în tot sentința comercială nr. 338 din 3 aprilie 2006 și admițând contestația debitorului Societatea Agricolă T. a respins cererea de declanșare a procedurilor de insolvență împotriva acesteia, procedurile realizate în baza hotărârii desființate au fost întrerupte.

Astfel, raportul final al lichidatorului consemnat la dosar la 6 noiembrie 2006, propunea instanței de fond închiderea procedurii de insolvență și plata costurilor antrenate de efectuarea actelor procedurale până la acest moment din patrimoniul debitoarei și din fondul de lichidare, propunere însușită de către Tribunalul Teleorman prin pronunțarea sentinței comerciale nr. 1466 din 18 decembrie 2006.

Evaluând criticile, Curtea subliniază că potrivit art. 4 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, cheltuielile aferente procedurii instituite de aceasta lege sunt suportate, ca regulă, din averea debitorului, iar în măsura lipsei disponibilităților bănești în contul debitorului, se vor utiliza fondurile de lichidare, așa cum rezultă din alin. (4) al aceluiași text de lege.

Desigur, însă, cheltuielile aferente procedurii sunt o categorie specifică a cheltuielilor de judecată în sensul în care acestea sunt reglementate în mod ordinar de art. 274 și următoarele C. proc. civ. De aceea, spre a da interpretare și aplicare uniformă legii, corespunzătoare scopului reglementarii și ideii de bază potrivit cu care acestea își au temeiul în culpa părții care a determinat declanșarea litigiului, cheltuielile aferente procedurii de insolvență trebuie să fie susținute de aceleași principii, cu atât mai mult cu cât art. 149 din Legea nr. 85/2006 conține o normă de trimitere la dispozițiile generale ale Codului de procedură civilă cu care Legea nr. 85/2006 se completează.

Or, prin efectul deciziei nr. 2500/R din 6 octombrie 2006 pronunţată de Curtea de Apel Bucureşti, Secţia a VI-a comercială contestaţia debitoarei Societatea Agricolă T. a fost admisă, şi, constatându-se că starea de insolvenţă nu caracterizează patrimoniul acesteia, cererea de intrare în procedură generală a fost respinsă, înlăturând astfel orice idee de culpă procesuală a acestui litigant în demararea procedurilor de natură a întemeia răspunderea acestei părţi pentru costurile antrenate de efectuarea unor acte de procedură cu caracter specific.

De aceea, Curtea a considerat că răspunderea Societăţii Agricole T. pentru plata sumei de 3.400 lei, reprezentând onorariile cuvenite experţilor evaluatori nu poate fi antrenată în temeiul art. 4 din Legea nr. 85/2006, deoarece, autoritatea de lucru judecat a deciziei pronunţate în recurs impune înlăturarea oricărei răspunderi a debitorului în demararea procedurilor judiciare de insolvenţă.

Curtea a apreciat că, în situaţia specială a cauzei de faţă, costurile aferente procedurii de lichidare nu pot fi stabilite în sarcina debitorului, ci, faţă de caracterul *sui generis* al circumstanţelor în care au fost determinate, ele trebuie să fie suportate din fondul special de lichidare, constituit pentru plata acestora într-o situaţie de risc în care responsabilitatea cauzării lor nu ţine de domeniul culpei procesuale a litiganţilor.

Această instanţă nu poate da relevanţă apărărilor intimaţilor, arătând că în acest recurs nu poate fi repusă în discuţie starea de insolvenţă a debitorului şi nici nu se poate stabili culpa procesuală a Societăţii Agricole T. în raport cu proceduri jurisdicţionale anterioare, cum ar fi demararea unei executări silite care a precedat cererea de declanşare a procedurii la solicitarea creditoarei A.F.P. Turnu Măgurele.

În consecinţă, Curtea a considerat că hotărârea primei instanţe s-a bazat pe o greşită interpretare a legii, astfel că, potrivit art. 309 pct. 9 C. proc. civ., a admis recursul şi, conform art. 312 alin. (1) şi (4) C. proc. civ., a modificat în parte sentinţa recurată, înlăturând din dispozitiv măsura referitoare la obligarea Societăţii Agricole T. la plata sumei de 3.400 lei cu titlu de cheltuieli aferente procedurii, dispunând plata acestor sume din fondul special de lichidare.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială,
decizia nr. 565R din 4 aprilie 2007, nepublicată

8. Debitor – grup de interes economic. Categorie de persoane cărora le este aplicabilă. Procedura insolvenței deschisă anterior la cererea unui alt creditor. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 1 pct. 5

Învestită cu soluționarea recursului formulat de creditoare împotriva sentinței comerciale nr. 1479 din 27 martie 2008, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a Comercială prin care judecătorul-sindic a admis în parte contestațiile debitoarei SC M. G. SRL împotriva cererilor creditorilor SC G.T. SRL și P.G.A. și a respins în consecință petițiile acestora ca neîntemeiate, a admis cererea creditorilor T.R., B.V., I.A.Ș. și a dispus deschiderea procedurii generale a insolvenței împotriva debitoarei SC M.G. SRL, potrivit art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006, luând măsurile subsecvente deschiderii procedurii, prin desemnarea administratorului judiciar, ridicarea dreptului de conducere a activității și notificare a creditorilor, instanța a reținut lipsa de interes a recurentei în promovarea recursului.

Ca proces civil, recursul trebuie să îndeplinească, din perspectiva celui ce are inițiativa declanșării sale, recurentul, condiția generală a interesului, privit ca folos practic urmărit.

În materia recursului, folosului practic i se adaugă o trăsătură specială, aceea ca recursul să răspundă dezideratului că, în cele din urmă, recurentul care a pierdut procesul în primă instanță, să obțină prin rejudecare, o admitere a acțiunii sale.

În litigiul dedus judecății prin acest recurs, Curtea a reținut că, potrivit art. 31 alin. (4) din Legea nr. 85/2006 față de același debitor, SC M.G. SRL, SC G.T. SRL și T.R., B.V., I.A.Ș. și P.G.A. au formulat cereri distincte având ca obiect deschiderea procedurii insolvenței, cereri care au fost conexate la 8 noiembrie 2007.

Prin sentința comercială nr. 1479 din 27 martie 2008, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI-a comercială în dosarul nr. 23646/3/2007, a fost admisă cererea creditorilor T.R., B.V., I.A.Ș. și astfel, potrivit art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006 s-a deschis procedura generală a insolvenței împotriva debitoarei SC M.G. SRL.

Or, din această perspectivă, și având în vedere că în privința hotărârii de intrare în insolvență a debitorului sentința rămâne necriticată în recurs și este intrată în puterea lucrului judecat; potrivit art. 378 C. proc. civ., dar și faptul că deschiderea procedurii insolvenței nu poate opera succesiv și paralel față de un singur debitor, scopul recursului SC G.T. SRL, constând în admiterea acțiunii sale, nu mai poate fi atins.

Curtea arată că interesul recurentei nu mai întrunește astfel condiția de a mai fi actual, deoarece o dispoziție de admitere a acțiunii SC G.T. SRL în sensul exclusiv de a se deschide procedura generală a insolvenței debitoarei, nu mai poate fi acum pronunțată, de vreme ce SC M.G. SRL se află deja în insolvență, potrivit Legii nr. 85/2006.

Astfel, față de toate considerentele arătate în această decizie, Curtea a considerat că interesul recurentei în declararea recursului nu îndeplinește condițiile de a fi actual și legitim, astfel încât excepția lipsei de interes a fost admisă, iar recursul a fost respins, în temeiul art. 312 C. proc. civ.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 305R din 26 februarie 2009, nepublicată

9. Debitor – grup de interes economic. Procedura generală a insolvenței. Limitele verificărilor operate de judecătorul-sindic în procedura insolvenței

Legea nr. 85/2006, art. 1 pct. 5

Recursul formulat de creditoarea SC L.C. SRL împotriva sentinței comerciale nr. 3692 din 10 octombrie 2007, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, prin care s-a admis contestația formulată de către debitoarea SC GTA B.G. SRL împotriva cererii formulate de creditoarea SC L.C. SRL și, în consecință, s-a respins ca nefondată cererea creditoarei de declanșare a procedurii insolvenței împotriva debitoarei este fondat.

Astfel, potrivit art. 26 și art. 31 din Legea nr. 85/2006, procedura insolvenței împotriva unui debitor, așa cum acesta este definit de art. 3 pct. 5 din Legea nr. 85/2006, poate fi declanșată la cererea unui creditor care deține o creanță certă, lichidă și exigibilă de mai mult de 30 zile, a cărei valoare depășește pragul de 10.000 lei. Desigur, deținerea de către un creditor a unei creanțe îndeplinind aceste condiții împotriva debitorului și neplătită de către cel din urmă, prezumă *iuris tantum* (legal, simplu) starea de insolvență în care debitorul se află, conform dispozițiilor art. 3 pct. 1 lit. a) din Legea nr. 85/2006.

Curtea a subliniat că analiza de temeinicie a unei cereri de declanșare a procedurii insolvenței formulate de către creditor, presupune două direcții principale: analiza creanței debitorului din perspectiva condițiilor impuse de art. 3 pct. 6 și 12 din Legea nr. 85/2006 și, în cazul în care această condiție este împlinită, sub forța prezumției de

insolvență instituită prin lege, cercetarea apărărilor debitorului de natură a infirma puterea acesteia.

În cauză, cercetările factuale ale instanței de fond s-au oprit la verificarea creanței creditorului, autor al cererii de deschidere a procedurii, concluzia judecătorului-sindic fiind aceea că pretenția afirmată de creditor nu este certă și lichidă, dar și că potrivit dispozițiilor speciale ale Legii nr. 85/2006 analiza detaliată a probelor cauzei în raport cu apărările debitorului face necesară administrarea unor probe mai ample care exced cadrului deschiderii procedurii insolvenței. Aceste considerente nu sunt justificate.

Curtea a considerat că analiza creanței din perspectiva condițiilor impuse de lege cade în mod necesar în cercetarea de temeinicie a judecătorului-sindic, în cadrul unor verificări de fapt care se circumscriu unui litigiu obișnuit, chiar dacă legea care guvernează procedurile generale ale insolvenței este o lege specială.

Nu se poate reține că necesitatea unui probatoriu complex sau cu valențe speciale (analiza unei excepții de neexecutare opuse de către debitor – apărare care tinde la infirmarea certitudinii creanței –, sau faptul că cercetarea valorii prag a creanței este dincolo de un simplu calcul matematic și poate presupune chiar o expertiză evaluatorie) justifică soluția judecătorului-sindic de a-și respinge *de plano*, competența acestor verificări de fapt.

A confirma raționamentul prezentat de prima instanță în justificarea soluției pronunțate, ar însemna a și accepta că orice apărare a debitorului, ar putea paraliza *sine die* analiza unei cereri deschidere a procedurii, a cărei cercetare de temeinicie nu mai poate fi realizată. Apoi, dacă în tot cursul procedurii judecătorul-sindic poate analiza, potrivit art. 66 din Legea nr. 85/2006, toate creanțele înscrise în tabelul preliminar, dacă nu sunt prezentate prin titluri executorii – analiza care presupune verificarea tuturor condițiilor, implicând certitudinea, lichiditatea și exigibilitatea – cu atât mai mult aceste verificări pot fi făcute asupra creanței în temeiul căreia acționează creditorul îndreptățit să ceară deschiderea procedurii.

Astfel, în măsura în care principala apărare a debitoarei a vizat infirmarea caracterului cert al creanței prin invocarea unei excepții de neexecutare (excepție care, prin natura sa are valența unei apărări care tinde la infirmarea existentei obligației debitorului), judecătorul-sindic avea obligația, ca subiect al probelor aduse de părți în susținerea/combaterea acestei apărări, de a verifica greutatea de adevăr a acesteia și de a stabili pe de-o parte existența creanței, iar ulterior de a verifica lichiditatea ei la limita valorii prag prevăzute de lege.

Or, judecătorul-sindic, respingând aceste analize nu a făcut o cercetarea a procesului în fond, ci a considerat că procedura devine astfel inadmisibilă doar derivat din contestația debitorului, contestație pe care, la rândul său, nu a analizat-o sub aspectul temeiniciei.

În consecință, evocând și dispozițiile art. 379 alin. (2) și (3) C. proc. civ. texte care definesc conceptul creanței certe și lichide, apreciem că judecătorul-sindic are atributul și competența verificării acestor condiții ale creanței.

Curtea a subliniat că, față de necercetarea în fond a cauzei, judecătorul-sindic are dreptul și obligația să supună analizei de temeinicie, îndeplinirea condițiilor creanței afirmate de către creditor prin administrarea oricărei probe, ceea ce nu presupune transformarea procesului într-o procedură obișnuită care să aibă ca rezultat pronunțarea unei hotărâri ca titlu executor pentru creditor.

Instanța de recurs a arătat că, în succesiunea analizelor pe care judecătorul-sindic le realizează la deschiderea procedurii insolvenței, aprecierile sale asupra stării de insolvență a debitorului sunt condiționate de constatarea îndeplinirii condițiilor art. 3 pct. 6 și 12 din Legea nr. 85/2006, or în hotărârea criticată, se ajunge, în mod nelegal la analiza stării de insolvență, chiar și în situația în care, premergător, creanța a fost infirmată sub aspectul certitudini și lichidității.

Prin urmare recursul a fost admis, iar hotărârea casată în totalitate, cu trimiterea cauzei spre rejudecare la prima instanță, în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (1) și (6) și art. 315 C. proc. civ.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 393/R din 27 martie 2008, nepublicată

2.1.2. Excepții de la domeniul de aplicare prevăzut de art. 1 alin. (1) din Legea nr. 85/2006

10. Procedura generală a insolvenței. Domeniu de aplicare al procedurii insolvenței. Categorii de persoane cărora le este aplicabilă. Calitatea procesuală pasivă în litigiile deduse judecătorului-sindic

Legea nr. 85/2006, art. 1 alin. (1)
Legea nr. 36/1991, art. 2, art. 36

Învestită cu soluționarea recursului creditoarei A.D.S. ce privea împrejurarea potrivit cu care dispozițiile art. 1 alin. (1) pct. 6 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței se aplică oricărei

persoane juridice de drept privat care desfăşoară activităţi economice, Curtea a dispus respingerea acestuia.

Astfel, din actul constitutiv al intimatei rezultă că aceasta s-a constituit în condiţiile art. 2 din Legea nr. 36/1991, fiind o formă de asociere fără personalitate juridică.

Prin adresa nr. 2780 din 28 iunie 2006, O.R.C. de pe lângă Tribunalul Ialomiţa a comunicat că nu gestionează informaţii privind asociaţii şi fundaţii, acestea dobândind personalitate juridică prin înscrierea în registrul fundaţiilor şi asociaţiilor, registru ţinut de judecătoria în circumscripţia căreia şi-au stabilit sediul social.

Or, prin adresa din 23 iunie 2006, Judecătoria Slobozia a comunicat că în registrul Asociaţiilor Agricole aflat la grefa sa nu figurează înscrisă asociaţia intimată din prezenta cauză.

Curtea a reţinut şi faptul că dintre cele patru entităţi prevăzute de Legea nr. 36/1991, în art. 1 din Legea nr. 85/2006 sunt menţionate doar societăţile agricole, voinţa legiuitorului fiind aceea că numai aceste societăţi să fie supuse procedurii insolvenţei.

Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenţei este o lege specială şi se aplică doar destinatarilor prevăzuţi în mod expres de aceasta, neputându-se extinde prin analogie dispoziţiile procedurii insolvenţei şi la celelalte forme de asociere, precum asociaţiile agricole simple fără personalitate juridică, cum este cazul intimatei, indiferent dacă aceasta desfăşoară activităţi economice sau nu, acest ultim criteriu nefiind determinant.

În considerarea celor arătate, Curtea a constatat că nu sunt incidente dispoziţiile art. 1 alin. (1) pct. 6 din Legea nr. 85/2006 invocate de recurentă, sentinţa atacată fiind legală şi temeinică, astfel că, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a respins recursul declarat de creditoarea ADS împotriva sentinţei nr. 1705/98/2006 prin care tribunalul a respins cererea creditoarei vizând deschiderea procedurii insolvenţei acestuia ca nefondat.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 642/R din 17 aprilie 2007, în Sintact – baza de date

2.1.3. Starea de insolvență vădit prezumată

11. Cererea creditorului pentru deschiderea procedurii. Contestația debitorului. Certitudinea creanței. Exigibilitatea acesteia. Neplata la scadență ca urmare a insuficienței fondurilor bănești. Insolvența prezumată a debitorului

Legea nr. 85/2006, art. 1 alin. (1)

Potrivit art. 3 pct. 6 din Legea nr. 85/2006, creditorul îndreptățit să solicite deschiderea procedurii insolvenței este creditorul a cărui creanță împotriva patrimoniului debitorului este certă, lichidă și exigibilă de mai mult de 30 de zile.

Totodată creanțele care justifică aplicarea procedurii insolvenței trebuie să îndeplinească condițiile impuse de art. 31 din Legea insolvenței.

Acestea sunt aceleași cu cele pentru care se poate începe o executare silită în temeiul Codului de procedură civilă.

Potrivit art. 379 C. proc. civ., creanța certă este creanța a cărei existență rezultă din însuși actul de creanță sau și din alte acte chiar neautentice emanate de la debitor sau recunoscute de acesta.

În prezenta cauză, certitudinea creanței rezultă din contractul de execuție nr. 1 din 30 ianuarie 2006, actul adițional nr. 1 din 18 februarie 2006 și nu în ultimul rând din factura fiscală cu nr. 5204802 în valoare de 209.888,28 RON reprezentând contravaloarea lucrărilor executate conform contractului de execuției și a actului adițional la contract, din care debitoarea a achitat succesiv suma de 140 RON rămânând restantă cu suma de 69.888,28 RON

Cerințele legii referitoare la caracterul cert, lichid și exigibil al creanței nu implică și existența unui titlu executoriu în baza căruia creditorul să-și valorifice creanța.

De aceea, certitudinea creanței există și atunci când ea este constatată printr-un înscris sub semnătură privată (contractul și actul adițional) și în plus prin factura fiscală folosită în raporturile comerciale.

Pe de altă parte, creanța este lichidă deoarece este determinată câtimea acesteia prin însăși actul de creanță și este și exigibilă deoarece a ajuns ia scadență.

Nu în ultimul rând cuantumul creanței invocată de creditoare atinge valoarea-prag de 10.000 RON.

Drept urmare, criticile debitoarei recurente în sensul că cererea creditorului nu întrunește exigențele impuse de art. 31 din Legea insolvenței

întrucât creanța nu este certă, lichidă și exigibilă dat fiind faptul că s-a respins cererea creditoarei în procedura somației de plată nu sunt de natură să înlăture aceste cerințe pentru motivele mai sus arătate.

Prin urmare, insolvența debitorului este prezumată, aceasta fiind caracterizată prin insuficiența fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor exigibile, și este prezumată ca fiind vădită deoarece au trecut mai mult de 30 de zile de la scadență nu poate fi primită critica debitoarei în sensul că refuzul de plată a creanței ar fi unul întemeiat și s-ar datora divergențelor cu privire la recepția finală a lucrărilor atâta timp cât creditorul și-a îndeplinit obligațiile asumate prin contract în calitate de executant iar debitorul nu a înlăturat prezumția legală generată de dispozițiile art. 3 pct. 1 din Legea nr. 85/2006.

Cu referire la proba insolvenței, Curtea a reținut că întrucât debitoarea este prezumată a fi în insolvență, creditorul nu trebuie să facă niciun fel de dovadă în această privință însă ceea ce trebuie dovedit de către creditor sunt anumite elemente obiective (existența uneia sau mai multor creanțe certe, lichide și exigibile) nu și elementele subiective (cauza care a determinat neplata sumei de bani datorate – lipsa fondurilor bănești).

Contestația debitorului ar fi putut fi admisă doar în situația în care s-ar fi invocat excepția de neexecutare a contractului însă debitorul nu a invocat această excepție iar creditorul și-a executat obligația de executare a lucrărilor și de predare a acestora.

Față de toate considerentele mai sus expuse, în temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a fost respins ca nefondat recursul declarat de debitorul SC C. SRL Cărbunari.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1001 din 15 mai 2007, în C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 532

2.2. Procedura simplificată

2.2.1. Subiecte cărora li se aplică [art. 1 alin. (2) lit. c)]

12. Procedura simplificată a insolvenței. Recurs. Calitate procesuală activă. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 1 alin. (2) lit. c), art. 7 alin. (1)

Prin sentința civilă nr. 184 din 24 ianuarie 2007, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, a fost admisă cererea

lichidatorului judiciar M.M. şi, în baza art. 107 lit. A) pct. b raportat la art. 1 alin. (2) lit. C) din Legea nr. 85/2006, s-a dispus începerea procedurii falimentului în procedura simplificată şi sistarea stării de observaţie asupra debitoarei SC R. SRL, în contradictoriu cu creditoarele A.F.P. sector 3 Bucureşti şi I.T.M. Bucureşti. În temeiul art. 107 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 s-a dispus dizolvarea debitoarei, încetarea atribuţiilor administratorului judiciar M.M. şi numirea aceleiaşi persoane ca lichidator judiciar şi totodată, s-a dispus cu privire la etapele ulterioare ale procedurii insolvenţei.

Pentru a pronunţa această hotărâre, instanţa a arătat că, prin cererea înregistrată la data de 21 august 2006, reclamanta-creditoare A.F.P. sector 3 Bucureşti a solicitat aplicarea procedurii prevăzute de Legea nr. 85/2006 faţă de pârâta-debitoare SC R. SRL, cu motivarea că aceasta este în stare de insolvenţă de mai mult de 30 de zile şi nu i-a achitat debitul de 5955 lei RON (59.559.325 lei ROL).

Prin sentinţa comercială nr. 2437 din 11 septembrie 2006, tribunalul a deschis procedura generală şi perioada de observaţie, în temeiul art. 26, art. 31 alin. (1) şi (2), art. 3 alin. (1) pct. 24 şi 15 din Legea nr. 85/2006. La data de 24 ianuarie 2007, administratorul judiciar a depus la dosar raportul de activitate nr. 1 în care a arătat că nu a putut contacta niciun reprezentant al debitoarei şi că nu s-au depus la dosarul cauzei actele contabile prevăzute de art. 28 din Legea nr. 85/2006, astfel că nu s-au putut stabili cauzele insolvenţei şi persoanele vinovate de această stare.

Faţă de cele arătate de administratorul judiciar, instanţa a constatat că debitoarea este în stare de insolvenţă iminentă, aşa cum prevede art. 3 alin. (1) lit. b^2) din Legea nr. 85/2006 şi că sunt îndeplinite condiţiile, de trecere a acesteia la faliment în procedura simplificată.

Învestită cu soluţionarea recursului formulat de C.O., C.G. şi C.C.D.R., asociaţi ai debitoarei SC R. SRL, împotriva sentinţei civile nr. 184 din 24 ianuarie 2007 pronunţată de Tribunalul Bucureşti, instanţa de recurs a invocat din oficiu, excepţia lipsei calităţii procesuale active a recurenţilor.

Astfel, hotărârea judecătorească civilă produce efecte relative, ceea ce înseamnă că numai persoanele care au avut calitatea de parte în primă instanţă pot să declare calea de atac, adică în speţă, recurs. Deci, au legitimare procesuală activă în recurs numai persoanele care au avut calitatea de parte în primă instanţă.

În cauză, s-a constat că recurenții, care, așa cum precizează aceștia, sunt asociații debitoarei SC R. SRL, nu au avut calitate de părți la judecarea în primă instanță.

Ca urmare, s-a apreciat că aceștia nu au nici legitimare procesuală activă pentru a declara recurs împotriva sentinței civile nr. 184 din 24 ianuarie 2007 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială.

În consecință, a fost admisă excepția lipsei calității procesuale active a recurenților ca fiind întemeiată și s-a dispus respingerea recursului ca fiind formulat de persoane lipsite de calitate procesuală activă.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 947 R din 6 iunie 2007, în Sintact – baza de date

13. Procedura insolvenței. Cerere de deschidere a procedurii simplificate. Drept de retenție asupra spațiului ce a constituit sediul social. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 1 alin. (2) lit. c) pct. 4, art. 3 pct. 2, art. 32 alin. (1), art. 33 alin. (6)

Potrivit art. 1 alin. (2) lit. c) pct. 4 din Legea nr. 85/2006 privind insolvența: „(...) Procedura simplificată prevăzută de prezenta lege se aplică debitorilor aflați în stare de insolvență, care se încadrează în una dintre următoarele categorii (...) 4. sediul nu mai există sau nu corespunde adresei din registrul comerțului".

Din analiza logico-juridică a acestui text de lege, reiese că inexistența sediului social sau neconcordanța dintre mențiunile făcute în Registrul Comerțului și realitate, dată fiind funcția acestui registru de publicitate față de terți, conduc la aplicarea formei procedurii simplificate împotriva debitorului insolvabil.

Aplicarea formei deschiderii procedurii simplificate se face de către instanță prin analiza unor motive obiective, enumerate pe larg în conținutul art. 1 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, așadar este vorba despre aprecierea unor împrejurări de către judecător.

Această soluție este impusă și de conținutul art. 32 alin. (1) din lege raportat la art. 33 alin. (6), deschiderea formei procedurii simplificate neputând fi condiționată de declarația debitorului care astfel nici nu este obiectiv posibilă, întrucât toate motivele prevăzute de art. 1 alin. (2) vădesc o atitudine culpabilă a debitoarei.

Prin urmare, susținerea recurentei în sensul că are titlu locativ, reprezentat de dreptul de retenție asupra imobilului în care s-a aflat sediul social, nu poate fi reținută, dat fiind faptul că regimul juridic al dreptului de retenție este acela de a fi un mijloc de constrângere a debitorului titularului dreptului pentru achitarea acestei creanțe și nu poate conferi titularului un titlu locativ asupra imobilului cu privire la care se instituie. Reținerea imobilului de către titularul dreptului de retenție este făcută exclusiv în scopul achitării debitului de către debitorul său, în virtutea conexiunii *debitum cum rejunctum*, și nu poate fi identificată cu existența unui sediu legal.

În consecință, art. 312 C. proc. civ. coroborat cu art. 1 alin. (2) lit. c) pct. 4 din Legea nr. 85/2006, Curtea a respins recursul declarat de debitoare împotriva sentinței comerciale nr. 389 din 8 februarie 2007 a Tribunalului București prin care s-a dispus deschiderea procedurii simplificate a insolvenței împotriva debitoarei.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 835/R din 18 mai 2007, în Sintact – baza de date

14. Procedura simplificată. Condiții pentru deschidere

Legea nr. 85/2006, art. 1 alin.(2) lit. e)

Învestită cu soluționarea recursului debitoarei, Curtea a reținut că acesta este nefondat.

Creditorul D.G.F.P. Sălaj, prin cererea introductivă formulată la data de 2 mai 2007, a solicitat intrarea în faliment a debitoarei SC P. SRL Bozna, aceasta aflându-se în stare de insolvență în înțelesul art. 3 pct. 1 lit. a) din Legea nr. 85/2006, și a fost dizolvată prin sentința civilă nr. 2845 din 8 decembrie 2006 a Tribunalului Sălaj.

În ceea ce privește condițiile de aplicare a procedurii simplificate cum este și în cazul de față, se impune a se sublinia faptul că din prevederile art. 1 alin. (2) din Lege rezultă cu claritate faptul că spre deosebire de procedura generală (unde patrimoniul debitorului putea să se afle fie în stare de insolvență prezumată, fie în stare de insolvență iminentă) în cadrul procedurii simplificate, patrimoniul debitorului nu se poate afla decât în stare de insolvență prezumată.

Așadar, pentru aplicarea procedurii simplificate instituită de Legea nr. 85/2006 este necesar a fi îndeplinite în mod cumulativ două condiții: debitorul să se încadreze într-una dintre categoriile enumerate

de art. 1 alin. (2) din Legea și acesta să se afle în stare de insolvență prezumată.

După cum rezultă din dosarul de fond, debitorul are față de creditorul D.G.F.P. Sălaj o creanță certă, lichidă și exigibilă în cuantum de 24.081 lei aflându-se astfel în stare de insolvență în înțelesul art. 3 pct. 1 lit. a) din Legea nr. 85/2006.

Pe de altă parte, debitoarea este o societate comercială dizolvată prin sentința civilă nr. 2845/2006 a Tribunalului Sălaj.

Drept urmare, în mod legal judecătorul-sindic a apreciat că față de aceasta se impune deschiderea procedurii falimentului în temeiul art. 107 raportat la art. 1 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 85/2006.

Prin recursul declarat, debitoarea invocă faptul că în cauză nu ar fi îndeplinite condițiile stipulate de prevederile art. 30 din Legea nr. 85/2006 deoarece a achitat către creditorul care a solicitat deschiderea procedurii în integralitate datoriile fiscale pe care le avea față de acesta și a depus în acest sens un certificat de atestare fiscală.

În ceea ce privește invocarea prevederilor art. 30 din Legea insolvenței, Curtea constată că acestea nu au nicio legătură cu cererea formulată de creditor deoarece se referă la interdicția de a beneficia de procedura reorganizării judiciare a debitorilor persoane juridice care în ultimii 5 ani precedenți hotărârii de deschidere a procedurii au mai fost supuși unei astfel de proceduri.

Totodată, sunt neîntemeiate susținerile potrivit cărora creanța creditorului nu ar îndeplini condițiile certitudinii, lichidității și exigibilității, această creanță fiind stabilită și constatată printr-un titlu executoriu necontestat de debitor.

Împrejurarea că acest debitor și-a achitat creanța către creditorul care a solicitat deschiderea procedurii nu are nicio influență asupra deschiderii proceduri falimentului atâta vreme cât este cunoscut faptul că această procedură este una colectivă.

După cum rezultă din actele dosarului de fond, procedura falimentului în prezenta cauză se află într-un stadiu avansat fiind întocmit deja tabelul preliminar al creditorilor, declarându-și în procedură creanțe și alți creditori cum ar fi: A.V.A.S. București, I.T.M. Sălaj, Primăria comunei Treznea.

Simpla susținere a reprezentantei recurentei în sensul că au fost achitate și celelalte creanțe fără nicio dovadă în acest sens nu poate conduce la admiterea recursului.

Pe de altă parte, chiar și în ipoteza în care în fața instanței de recurs s-ar aduce probe (înscrisuri) din care ar rezulta achitarea creanțelor,

aceasta nu este în măsură să pronunțe o hotărâre de închidere a procedurii de vreme ce potrivit Legii nr. 85/2006 singurul cu atribuții în acest sens fiind judecătorul-sindic care urmează a fi sesizat în acest sens, instanța de recurs având doar rolul de a cenzura sub aspectul tăii hotărârile pronunțate de judecătorul-sindic.

Prin urmare, legea insolvenței impune pentru deschiderea procedurii simplificate existența stării de insolvență prezumată a debitorului, care trebuie însă să aparțină determinării prevăzute de art. 1 alin. (2) din Legea nr. 85/2006.

Față de toate considerentele mai sus expuse, în temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a fost respins ca nefondat recursul debitoarei SC P. SRL Bozna.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1975 din 6 noiembrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 587

15. Posibilitatea deschiderii procedurii insolvenței în formă simplificată față de societățile comerciale dizolvate

Legea nr. 31/1990, art. 233
Legea nr. 85/2006, art. 1 alin. (2) lit. e)

Prin respingerea cererii formulată de creditoarea recurentă ca inadmisibilă, hotărârea judecătorului-sindic este greșită, motivarea soluției pronunțate neavând niciun suport juridic.

Corespunde realității că potrivit dispozițiilor art. 237 din Legea nr. 31/1990 sunt reglementate cazurile de dizolvare sancțiune ca măsuri punitive care pot fi luate de tribunal contra societăților neoperaționale, adică a societăților care nu au organe statutare, nu au depus timp îndelungat documentele la Registrul Comerțului, și-au încetat activitatea sau și-au suspendat această activitate.

Dizolvarea societății are ca efect deschiderea procedurii lichidării, după cum prevăd dispozițiile art. 233 din același act normativ.

Potrivit art. 260 alin. (4) din Legea nr. 31/1990, privind societățile comerciale, lichidarea nu liberează pe asociați și nu împiedică deschiderea procedurii de faliment a societății.

Pe de altă parte, dispozițiile art. 1 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 85/2006 permit deschiderea procedurii insolvenței în formă simplificată față de societățile comerciale dizolvate

Or, în speță, judecătorul-sindic a fost sesizat cu deschiderea unei atare proceduri în condițiile în care societatea comercială a fost

dizolvată anterior formulării cererii introductive de către creditoare, aflându-se în faza lichidării.

Ca atare, în mod greşit judecătorul-sindic a respins cererea creditoarei ca inadmisibilă, astfel încât în temeiul dispoziţiilor art. 304[1] C. proc. civ., a fost admis recursul, au fost casate hotărârile, atacate şi s-a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare aceluiaşi judecător-sindic al tribunalului.

C.A. Cluj, Secţia comercială, de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 2221 din 4 decembrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 583

2.2.2. Excepţii de la domeniul de aplicare prevăzut de art. 1 alin. (2) din Legea nr. 85/2006

16. Procedura simplificată a insolvenței. Societate dizolvată şi radiată. Lipsă capacitate de folosinţă. Momentul la care se analizează existenţa condiţiei

Legea nr. 85/2006, art. 1
Legea nr. 359/3004, art. 31 alin. (1) şi (5)
C. proc. civ., art. 41, art. 161

Învestită cu soluţionarea recursului creditoarei A.F.P., Curtea a reţinut că acesta este nefondat.

Actele şi lucrările dosarului relevă că la data pronunţării sentinţei recurate, societatea debitoare fusese radiată din evidenţa registrului comerţului în condiţiile reglementate prin dispoziţiile art. 31 alin. (5) din Legea nr. 359/2004, prin încheierea pronunţată de Judecătorul delegat la O.R.C. de pe lângă Tribunalul Bucureşti nr. 58259 din 25 octombrie 2006, recurenta nedovedind admiterea căii de atac promovată împotriva acestei încheieri, care a devenit astfel irevocabilă.

Curtea a reţinut că prin radierea societăţii debitoare, efectuată înaintea pronunţării sentinţei comerciale recurate, intimata-pârâtă a încetat ca persoană juridică, încetând astfel şi capacitatea sa procesuală de folosinţă, în sensul că respectiva societate nu mai poate avea drepturi şi obligaţii juridice, nu mai deţine organe de conducere, astfel încât nu poate avea calitatea de subiect al unei proceduri de lichidare judiciară întemeiate pe dispoziţiile Legii nr. 85/2006.

Analiza existenţei capacităţii procesuale de folosinţă, constând în aptitudinea unei persoane de a avea drepturi şi obligaţii pe plan procesual, reprezintă o condiţie obligatorie pe care instanţa trebuia a o analiza la data soluţionării cererii introductive formulată de recurenta-creditoare.

Sub acelaşi aspect nu prezintă relevanţă juridică faptul că recurenta a învestit instanţa de judecată cu acţiunea având ca obiect deschiderea procedurii reglementate prin Legea nr. 85/2006, înaintea împlinirii termenului reglementat prin dispoziţiile art. 31 alin. (3) din Legea nr. 359/2004, atât timp cât aceasta, potrivit principiului disponibilităţii specific procesului civil, a înţeles să formuleze prezenta cerere de chemare în judecată, iar nu să uzeze de posibilitatea solicitării numirii unui lichidator pentru societatea debitoare dizolvată, cu respectarea condiţiilor şi a termenului, avute la dispoziţie, conform reglementării instituite prin art. 31 alin. (4) din Legea nr. 359/2004 modificată şi completată.

Prin acest act normativ – Legea nr. 359/2004, legiuitorul nu a înţeles să reglementeze expres o cauză de suspendare a termenului de 6 luni prevăzut prin art. 31 alin. (3), apărând deci neîntemeiată susţinerea recurentei invocată în acest sens, o asemenea suspendare neconstituind un atribut al voinţei părţilor interesate având calitatea de creditori ai societăţii dizolvată.

În considerarea celor expuse, în temeiul prevederilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ., Curtea a respins recursul formulat de creditoarea A.F.P. împotriva sentinţei comerciale nr. 2857 din 6 noiembrie 2006 pronunţate de Tribunalul Bucureşti prin care a fost admisă excepţia lipsei capacităţii de folosinţă a debitoarei SC L. & B.T.C. SRL şi în consecinţă a fost respinsă cererea promovată de creditoarea A.F.P. prin care s-a solicitat deschiderea procedurii reorganizării judiciare şi a falimentului debitoarei-pârâte, ca fiind formulate împotriva unei persoane lipsite de capacitate procesuală, ca nefondat.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 381/R din 13 martie 2007, în Sintact – baza de date

17. Societatea comercială dizolvată de drept pentru motivele prevăzute de art. 3 alin. (1) din Legea nr. 359/2004. Inadmisibilitatea deschiderii procedurii falimentului faţă de o societate radiată din registrul comerţului. Neretroactivitatea legii civile

Cauzele de dizolvare prevăzute de art. 237 lit. a)-d) din Legea nr. 31/1990 au fost completate prin art. 30 alin. (1) din Legea nr. 359/2004 cu cea privitoare la neîndeplinirea obligaţiei de preschimbare a certificatelor de înmatriculare şi de înregistrare fiscală, până la 30 decembrie 2004.

În această ipoteză competența de a constata dizolvarea de drept, aparține judecătorului delegat la registrul comerțului, încheierea se pronunță la cererea O.N.R.C., și se comunică, se publică și se afișează conform cu dispozițiile art. 30 alin. (3) din Legea nr. 359/2004 fiind supusă recursului.

Dacă încheierea judecătorului delegat nu a fost atacată cu recurs ori dacă recursul a fost respins, societatea intră în procedura lichidării descrisă de Legea nr. 31/1990.

Pentru a îndeplini operațiunile lichidării, art. 31 alin. (3) și alin. (4) din Legea nr. 359/2004 instituie un termen de 6 luni de la pronunțarea încheierii de dizolvare sau, după caz, de la data respingerii recursului declarat împotriva acestei încheieri.

Înăuntrul acestui termen, societatea, prin administratorul sau reprezentantul legal, este obligată să desemneze lichidatorul iar acesta trebuie să înregistreze actul de numire și să-și depună semnătura la oficiul registrului comerțului.

În cazul în care societatea nu mai are administrator sau reprezentant legal, oricare persoană interesată poate cere judecătorului delegat numirea lichidatorului de pe lista practicienilor în reorganizare și lichidare.

Conform aceleiași legi, dacă până la expirarea termenului de 6 luni judecătorul delegat nu a fost sesizat cu o cerere de desemnare a lichidatorului, la cererea O.N.R.C. va dispune radierea persoanei juridice din registrul comerțului.

Pentru a fi opozabilă oricărei persoane, încheierea de radiere se comunică, se publică și se afișează conform art. 30 alin. (3) din Legea nr. 359/2004, iar bunurile ce se aflau în patrimoniul persoanei juridice, se consideră abandonate.

Prin urmare, în concepția Legii nr. 359/2004, constatarea dizolvării de drept pentru nepreschimbarea certificatului de înmatriculare și/sau a certificatului fiscal, permite deschiderea procedurii lichidării voluntare, iar radierea din registrul comerțului atrage pierderea personalității juridice a societății și consecutiv, dispariția patrimoniului propriu al acesteia, dovadă că bunurile rămase după dispariția subiectului „colectiv" de drept, se consideră a fi abandonate astfel că trecerea în procedura falimentului nu este posibilă.

În temeiul art. 15 alin. (2) din Constituția României și art. 1 C. civ., legea dispune numai pentru viitor, ea nu are putere retroactivă, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile.

În speță, reclamanta s-a adresat tribunalului la 12 decembrie 2005, sentința a fost pronunțată la 28 iunie 2006, iar Legea nr. 85/2006 a intrat în vigoare la 21 iulie 2006.

Dar, chiar dacă ar fi fost în vigoare la data pronunțării sentinței, art. I alin. (2) lit. e) din Legea nr. 85/2006 nu ar fi fost aplicabil speței întrucât, pe de o parte, radierea unei societăți din registrul comerțului exclude declanșarea procedurii falimentului și, pe de artă parte, falimentul poate fi declanșat doar de către creditorul care deține o creanță certă lichidă și exigibilă împotriva acelei societăți dizolvate și aflate în încetare de plăți.

În consecință, judecătorul-sindic, care prin sentința nr. 241 din 28 iunie 2006 a respins cererea creditoarei având ca obiect deschiderea procedurii insolvenței, a pronunțat o hotărâre legală, recursul D.G.F.P. prin care se critică faptul că judecătorul nu a dat efect art. 233 alin. (1) și (4) din Legea nr. 31/1990 a fost respins ca neîntemeiat.

C.A. Alba Iulia, decizia nr. 1264 din 4 octombrie 2006, în Legalis – baza de date

2.2.3. Starea de insolvență iminentă

18. Rate leasing restante. Existența de lichidități în patrimoniul debitorului. Înlăturarea prezumției de insolvență sau insolvență iminentă

C. com., art. 46
C. proc. civ., art. 19 alin. (6)
Legea nr. 85/2006, art. 3 alin. (1) pct. 1 și pct. 12

La data de 4 octombrie 2007, reclamanta creditoare P.L.R. IFN SA a înregistrat pe rolul Tribunalului București, Secția a VII-a comercială, cererea de deschidere a procedurii insolvenței față de debitoarea SC T.I. SRL în temeiul art. 3 pct. 1 lit. a) din Legea nr. 85/2006, în considerarea unei creanțe în cuantum de 14.236,84 lei, reprezentând rate leasing restante izvorâte din contractul părților de leasing.

Prin aceeași cerere, și creditoarea P.B.A. SRL a solicitat deschiderea procedurii insolvenței față de debitoare cu motivarea că aceasta din urmă îi datorează suma de 9.015,06 lei reprezentând rate prime de asigurare CASCO restante la contractul de leasing.

Reține că, prin Ordinul de plată din 7 noiembrie 2007, debitoarea a făcut dovada achitării sumei de 18 660,56 lei către reclamanta P.L.R. IFN SA potrivit cu facturile din 1 iulie 2007, din 1 august 2007, din 1 septembrie 2007 și din 1 octombrie 2007 emise de către creditoare în considerarea ratelor de leasing scadente izvorâte din contractul părților

de leasing și că, prin Ordinul de plată nr. 89 din 5 decembrie 2007, debitoarea a mai făcut dovada achitării sumei de 9.015,06 lei care se datora cu titlu de rate prime de asigurare către reclamanta P.B.A. SRL, sume care au stat la baza cererii de deschidere a procedurii insolvenței.

Din extrasul de cont emis de către Banca Transilvania SA și atașat la dosarul de recurs, rezultă că SC T.I. SRL dispune de lichidități într-un cuantum ridicat, chiar și după ce și-a achitat integral sumele datorate către creditoare, ceea ce înlătură fără echivoc prezumția că societatea s-ar afla în stare de insolvență sau insolvență iminentă.

Pentru considerentele expuse, având în vedere și dispozițiile art. 3 alin. (1) pct. 1 și 12 din Legea nr. 85/2006, art. 129 alin. (6) C. proc. civ. și art. 46 C. com., Curtea, în temeiul art. 312 C. proc. civ. a admis recursul, a modificat hotărârea recurată și pe fond și a respins cererea creditoarelor de deschidere a procedurii insolvenței ca neîntemeiată.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 281 din 4 martie 2008, C.A. București, B.J. nr. 1/2008, p. 172

3. Insolvența

3.1. Prezumția caracterului vădit al insolvenței

19. Prezumția caracterului vădit al insolvenței. Neplata datoriei după expirarea termenului de 30 de zile de la scadență

Neplata de către debitor a datoriei în termen mai mare de 30 de zile de la scadență face operantă prezumția caracterului vădit al insolvenței acestuia.

În cauză, deși cererea inițială a creditoarei A.J.O.F.M. menționa mai multe titluri de creanța, Curtea a observat că atât considerentele hotărârii atacate cu acest recurs, cât și motivele recursului sunt concentrate doar la un singur titlu opus de creditoare în acțiune, respectiv procesul-verbal nr. 4012 din 20 octombrie 2006 întocmit de Corpul de control din cadrul A.J.O.F.M., act prin care SC T.R. SRL a fost sancționată cu suma de 21.448 lei, ca urmare a constatării încălcării convenției nr. 25615 din 16 decembrie 2004 și a dispozițiilor art. 88 și 89 din Legea nr. 76/2002.

Între părțile litigiului A.J.O.F.M. – agenție și SC T.R. SRL – angajator, s-a încheiat convenția nr. 25615 din 16 decembrie 2004 în vederea aplicării Legii nr. 76/2002, în baza căreia, SC T.R. SRL urma

să obțină un credit bancar avantajos, în schimbul angajamentului stabilit în pct. 4 al convenției, acela de a crea 16 locuri de muncă pe care să le mențină continuu ocupate timp de 3 ani, urmând ca, în caz de neexecutare beneficiarul finanțării sa plătească o penalitate, în favoarea agenției, egala valorii creditului, în condițiile Legii nr. 76/2002.

Constatând că SC T.R. SRL nu și-a respectat obligația contractuală, deși a beneficiat de linia de credit avantajos încheiat cu B.C.R. prin contractul nr. 121/132088 din 16 decembrie 2004 în valoare de 1.536.000.000 ROL, în condițiile art. 98 alin. (2) din Legea nr. 76/2002, prin corpul de control al A.J.O.F.M. a întocmit procesul-verbal nr. 4012 din 20 octombrie 2006 prin care a sancționat SC T.R. SRL cu suma de 21.448 lei.

Acest act constatator al contravenției este prezentat de către creditoare ca titlu care susține în fața judecătorului-sindic creanța sa certă, lichidă și exigibilă, caracterizată potrivit art. 379 C. proc. civ.

Or, Curtea a observat că apărările SC T.R. SRL, formulate prin întâmpinare și reținute și de către prima instanță se întemeiază pe ideea de neexecutare a convenției nr. 25615 din 16 decembrie 2004 de către chiar creditoare, care nu a acordat SC T.R. SRL suportul informațional, în sensul de a furniza la timp listele cu personal angajabil, în condițiile în care personalul anterior angajat preferase să plece să lucreze în străinătate vacantând posturile societății debitoare.

Însă, independent de culpa A.J.O.F.M., de natură a pune în discuție activitatea convenției nr. 25615 din 16 decembrie 2004 sau încetarea efectelor sale din culpa creditoarei, titlul de creanța îl reprezintă un proces-verbal de control întocmit de către organul de control din cadrul A.J.O.F.M., potrivit regulilor stabilite prin Ordinul nr. 279 din 22 iulie 2004 pentru aprobarea procedurii privind activitatea de control, de îndeplinire a măsurilor asigurătorii, precum și de efectuare a executării silite a debitelor rezultate din nerespectarea prevederilor Legii nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă, cu modificările și completările ulterioare.

Potrivit dispozițiilor art. 15 din acest Ordin, organul de control va întocmi procesul-verbal care, în condițiile legii, reprezintă titlu executoriu, iar singura cale de atac împotriva acestor acte de constatare este cea deschisă prin art. 24-30 din Ordinul nr. 279/2004.

Această procedură a controlului de legalitate nu a fost efectuată în cauză astfel că, până la data pronunțării hotărârii atacate titlul de creanță al creditoarei era și constatat în scris și avea și caracterul de titlu executoriu în condițiile arătate.

Este, aşadar, lipsit de relevanță, în aceste condiții, că prima instanță a considerat că A.J.O.F.M. are culpa proprie în neexecutarea convenției nr. 25615 din 16 decembrie 2004, câtă vreme nu acesta este titlul de creanță de care partea se prevalează, ci un alt act, procesul-verbal nr. 4012 din 20 octombrie 2006 act valabil care nu putea fi controlat în procedura deschisă în fata judecătorului-sindic, întrucât aceasta nu avea competența acestei verificări.

Aşadar, cauza creanței subzistă, la data cererii creditorului, într-un titlu care îndeplineşte atât condițiile impuse de art. 379 C. proc. civ., cât şi condiția limitei valorii prag a creanței, de 10.000 lei şi pe cea a neplății sale în termen de 30 de zile, de natură a activa prezumția de insolvență împotriva debitorului.

Reținând contestația SC T.R. SRL nefondată, a fost admis recursul şi în rejudecare, această cerere a fost respinsă, Curtea constatând şi că, în condițiile 3 pct. 1 lit. a) din Legea nr. 85/2006, prezumția de insolvență activată de lege împotriva debitoarei nu a fost răsturnată, astfel încât, conform art. 312 alin. (1) raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ., considerând că prima instanță a făcut o greşită interpretare şi aplicare a legii şi rejudecând în limita recursului, potrivit art. 312 alin. (3) şi (4), a modificat în tot sentința atacată şi a admis cererea A.J.O.F.M. având ca obiect deschiderea procedurii generale a insolvenței împotriva debitoarei.

C.A. Bucureşti, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 781R din 19 mai 2009, nepublicată

3.2. Condiții privind datoria

20. Necesitatea cercetării temeinice a creanței din perspectiva condițiilor impuse de lege: certitudine, lichiditate, exigibilitate. Probatoriu complex

Curtea a reținut că principalele contestații ale debitoarei au vizat infirmarea caracterului cert, lichid şi exigibil al creanței creditoarei. Astfel, SC R.I. SA a arătat ca nu s-a făcut dovada existenței între părți a unei relații contractuale, şi că singurele probe pe care creditoarea le aduce în sprijinul cererii sale sunt o serie de facturi nerecunoscute de către debitoare.

Din analiza probelor cauzei a rezultat însă că apărările debitoarei sunt nefondate. Urmare a analizării expertizei efectuate în cauză, s-a constatat că facturile emise de către creditoare au fost identificate în

contabilitatea debitoarei, atât în jurnalele de cumpărări, cât și în fișele analitice ale contului 401 „Furnizori" și în fișa contului 451 „Decontări în cadrul grupului", unde este înregistrat și recunoscut procesul-verbal de compensare pentru stingerea datoriilor reciproce. În acest context, Curtea a evocat dispozițiile art. 46 și art. 50 C. com., norme care evidențiază caracterul larg al mijloacelor de probă în litigiile de natură comercială, dar și împrejurarea că registrele comercianților și evidențele contabile ținute de către aceștia fac probă în justiție pentru fapte și chestiuni de comerț, în acest sens, proba raporturilor juridice dintre părți fiind realizată.

De asemenea, curtea a apreciat relevanța probatorie a procesului-verbal de compensare, dintre părți, proces-verbal cu nr. 2558 din 1 iulie 2004, act semnat de către debitoarea SC R.I. SA prin care aceasta recunoaște un sold debitor în favoarea creditoarei în valoare de 12.875.974.702 lei, sold a cărui plată urma să fie stabilită sub aspectul modalităților sale de către părți. Această recunoaștere, act voluntar și unilateral al debitoarei, face proba obligației comerciale pe care o conține, în condițiile art. 46 alin. (3) C. com.

În consecință, evocând și dispozițiile art. 379 alin. (2) și (3) C. proc. civ., texte care definesc conceptul creanței certe și lichide, apreciind că judecătorul-sindic are atributul și competența verificării acestor condiții ale creanței, curtea a apreciat că pretenția creditoarei prezintă suportul de certitudine și lichiditate. Nu se poate lua în considerare argumentarea primei instanțe de fond care arată că, de vreme ce rezultatul expertizei relevă o altă întindere a creanței decât cea afirmată de către creditoare în cererea de deschidere a procedurii, lichiditatea creanței este infirmată. Omologarea raportului de expertiză, împreună cu actul de recunoaștere a debitului emanat de către debitoare au funcția determinării concrete a întinderii sumei, determinare în raport de care instanței i-ar mai fi revenit doar sarcina de a verifica valoarea prag a creanței, pentru ca aceasta să poată constitui fundamentul unei cereri de deschidere a procedurii insolvenței. În ceea ce privește exigibilitatea creanței, curtea a apreciat că debitul, conform procesului-verbal nr. 2588 din 1 iulie 2004, a fost recunoscut de către debitoare, urmând a fi plătit în condițiile pe care părțile urmau să le stabilească. Nicio probă a cauzei nu înfățișează instanței, spre a putea aprecia în sensul apărărilor debitoarei, caracterul nescadent al obligației de plată, și nu arată o convenție ulterioară a părților cu privire la modalitățile sau termenele de plată ale acestui

debit. În aceste condiții, obligația fără termen este debit imediat, astfel că și condiția exigibilității este îndeplinită în cauză.

În consecință, Curtea a apreciat că, față de argumentele de fapt și de drept prezentate, și în raport de criticile formulate de către recurentă, soluția primei instanțe asupra contestației debitoarei s-a întemeiat pe o greșită evaluare a situației de fapt și pe greșita aplicare a legii, astfel că, față de dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. și art. 312 alin. (3) și (4) C. proc. civ., a admis recursul și a respins ca nefondată această contestație.

În continuare, Curtea a reținut considerând și expunerile anterioare, că în cauză recurenta creditoare SC A.A. SA deține împotriva debitoarei o creanță certă, lichidă și exigibilă pe o perioada mai mare de 30 zile, depășind valoarea prag de 10.000 lei (creanța creditoarei fiind de 1.287.507,4702 lei), justificând întărirea prezumției *iuris tantum* de insolvență a debitoarei, prezumție nerăsturnată în cadrul probatoriilor administrate, astfel că, în aceste condiții și văzând și dispozițiile art. 33 alin. (4) din Legea nr. 85/2006, a admis cererea creditoarei, deschizând procedura insolvenței împotriva debitoarei SC R.I. SA.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 218 R din 14 februarie 2007, în Sintact – baza de date

3.3. Proba insolvenței

21. Proba insolvenței. Răsturnarea prezumției de insolvență. Mijloace de probă

Fiind învestită cu soluționarea recursului debitoarei privind prescripția dreptului la acțiune al SC ICE FFCE SA cu privire la creanța generată de facturile nr. 1826493 din 1 martie 2000, nr. 1115253 din 20 septembrie 2000 și nr. 7000119 din 29 decembrie 2000, pe considerentul că extrasele de cont nr. 10735291 din 31 ianuarie 2005 și nr. 437188 din 1 februarie 2008 nu au valoarea unui act de recunoaștere a datoriei, de natură a implica efectul întreruptiv al prescripției impus de art. 16 din Decretul nr. 167/1958, Curtea a reținut caracterul său nefondat.

Având în vedere dispozițiile pct. 29 din anexa la Ordinul Ministrului Finanțelor Publice nr. 1753/2004, Curtea reține că verificarea și confirmarea extraselor soldurilor debitoare și creditoare ale conturilor de creanțe și datorii implică actul unilateral al persoanei juridice.

Modalitatea în care SC C. SA a emis actul său contabil către SC ICE FFCE SA reprezintă atât o punere în executare a unei obligații legale, dar, totodată actul, prin conținutul său, reprezintă și o recunoaștere a datoriei către SC ICE FFCE SA.

Or, astfel, prin nota 437188 din 1 februarie 2008, anexată la extrasul de cont SC C. SA comunică SC ICE FFCE SA că în contul 401 „Furnizori", aceasta figurează cu o creanță de 761.182,88 lei, potrivit contractului nr. 6990.2.2.2074/1992. în cuprinsul extrasului de cont debitoarea solicită creditoarei confirmarea creditului, chiar și dacă în rubrica de observații se arată că SC C. SA consideră această creanță *nelichidă, nescadentă și contestată.*

În condițiile art. 52 C. com., înregistrările contabile fac proba contra celui ce le organizează.

În mod cert, extrasul de cont înaintat creditoarei, însoțit de cererea confirmării creditului are valoarea recunoașterii unei datorii și are funcția actului întrerupător al prescripției potrivit art. 16 din Decretul nr. 167/1958. Contestarea ei nu infirmă recunoașterea raportului juridic de plată, ci întinderea (lichiditatea) și exigibilitatea sa.

Așadar, având în vedere data actului de recunoaștere, 1 februarie 2008 și dispozițiile art. 3 din Decretul nr. 167/1958, problema prescripției extinctive în privința dreptului la acțiune al creditoarei este nefondată.

Recurenta a subliniat, în contextul motivului de recurs prin care arată că SC ICE FFCE SA nu deține o creanță exigibilă, că obiectul contractului nr. 6990.2.2.2074/1992 l-a constituit „achiziționarea la cheie a unui sistem compus dintr-o rețea de echipamente, programe de bază și aplicative, care să asigure funcțiile sistemului național informatic de evidență a persoanelor din România", iar în conformitate cu prevederile art. 5.1 din addendum-ul la contract din 18 decembrie 1997, plățile se efectuează în baza facturilor transmise cumpărătorului, însoțite de documentele de recepție menționate la art. 3, articol care se referă la existența proceselor-verbale de recepție a lucrărilor semnate de către cumpărător și beneficiar.

Deși SC ICE FFCE SA nu a negat existența unor probleme legate de implementarea și funcționarea sistemului, totuși, în corespondența dintre părți din 17 mai 2001, SC C. SA a solicitat creditoarei trimiterea, spre semnare a protocolului de buna funcționare și recepție a sistemului, după reglarea problemelor legate de buna sa funcționare.

În consecință, condițiile prevăzute de art. 3 din addendum-ul la contract din 18 decembrie 1997 au fost respectate, și niciuna dintre părțile implicate sau beneficiarul final nu poate susține, la acest moment că obligațiile asumate în contract de către vânzător nu au fost executate.

În ce privește factura nr. 1826493 din 1 martie 2000, Curtea a subliniat că SC ICE FFCE SA a afirmat, la data cererii de deschidere a procedurii, ca deține o creanță însumată la 8.406.320,51 lei provenită din neplata a trei facturi, nr. 1826493 din 1 martie 2000, nr. 1115253 din 20 septembrie 2000 și nr. 7000119 din 29 decembrie 2000, între care, suma facturilor necontestate, depășește valoarea prag de 10.000 lei.

Or, prima instanța, în cadrul verificărilor realizare pentru cercetarea condițiilor de deschidere a procedurii insolvenței se raportează la creanțele certe lichide și exigibile care depășesc valoarea reală prag, urmând ca toate celelalte contestații ale debitoarei, atât în ce privește lichiditatea sumelor din factura contestată, cât și cele ce privesc modalitatea greșită de aplicare și calcul a penalităților – contestații care nu sunt de natură a diminua datoria rămasă necontestată sub valoarea prag –, să fie analizate și hotărâte de către administratorul judiciar în cadrul procedurii de verificare a creanțelor.

În privința criticii care arată că SC C. SA nu este în insolvență deoarece toate sumele destinate plății contractului încheiat cu cealaltă parte sunt virate din bugetul Ministerului Internelor și Reformei Administrative, instituție publică finanțată de la bugetul de stat, Curtea consideră că nu este fondată.

Odată prezumată starea de insolvență a debitorului, potrivit art. 3 pct. 1 lit. a) din Legea nr. 85/2006, revine acestuia sarcina răsturnării prezumției, în condițiile art. 1202 C. civ., prin probe de orice natură care să ateste că lichiditățile sale disponibile depășesc valoarea creanței care prezumă insolvența.

Or, în cauză SC C. SA nu a administrat nicio probă din care să rezulte acest fapt. Curtea a reținut că în recurs, recurenta aduce ca probă de natură a infirma prezumția insolvenței, raportul administratorului judiciar C. 99 SPRL care atestă că situația economico-financiară a SC C. SA nu reprezintă caracteristici care să determine starea de insolvență.

Curtea a considerat că, având în vedere funcția administratorului judiciar, aceea de participant la procedură, dar și natura juridică a raportărilor pe care acesta le face periodic, rolul procesual al raportului nu este unul probator, ci are natură de act de procedură *sui generis*, astfel că datele inserate în cuprinsul său nu dispensă partea de obligația de a proba faptele susținute.

În aceste condiții, instanța a arătat că recurenta nu a adus niciun act care să ateste situația actuală a lichidităților sale, bazându-se pe afirmațiile administratorului judiciar C. 99 SPRL, care, doar la nivelul

unei aproximări generale arată că debitorul nu este în insolvență, dar nu prezintă niciun act de natură să susțină această concluzie, așa cum nu arată care este situația sumelor disponibile ale debitorului.

Nici faptul că SC C. SA s-a interpus între SC ICE FFCE SA și beneficiarul final al proiectului, Ministerul Internelor și Reformei Administrative, în calitate de comisionar nu este de natură să aibă relevanță în planul aspectelor contestate, deoarece chestiunile legate de forța obligatorie și relativitatea efectelor contractului generează în sarcina SC C. SA obligații directe.

Aceeași lipsă de relevanță o prezintă și apărarea că, întrucât sumele destinate plății SC ICE FFCE SA sunt provenite din bugetul public nu poate fi concepută insolvența debitoarei nu poate fi considerată.

Relația contractuală dinte părțile litigiului presupune evaluarea modului de derulare a contractului exclusiv între aceștia, fără nicio relevanță asupra chestiunilor legate de aspectele care exced angajamentului bilateral.

De aceea, față de toate considerentele prezentate, Curtea a apreciat că recursul formulat de debitoarea SC C. SA împotriva sentinței tribunalului – judecătorul-sindic prin care s-a respins ca nefondată contestația debitoarei și a fost admisă cererea creditoarei SC ICE FFCE SA dispunându-se deschiderea procedurii generale a insolvenței SC C. SA, nu este fondat și l-a respins, în temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 346 din 5 martie 2009

Art. 2. [Scopul legii]

22. Scopul pentru care a fost instituită procedura insolvenței, acoperirea pasivului debitoarei, consacrat de art. 2 din Legea nr. 85/2006. Debitoare înscrisă la masa credală în procedura insolvenței în curs a unui terț debitor. Închiderea procedurii debitoarei înainte de închiderea procedurii privindu-l pe terț. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 2 și art. 131

Scopul pentru care a fost instituită prezenta procedură, astfel cum apare el definit în art. 2 din Legea nr. 85/2006, respectiv acoperirea

pasivului debitorului aflat în insolvență, nu a fost avut în vedere de judecătorul-sindic care a aplicat în mod greșit dispozițiile art. 131 din Legea nr. 85/2006 neputând conchide că în patrimoniul acestuia nu se află bunuri câtă vreme există posibilitatea recuperării unei creanțe considerabile de 5.308.080,06 RON.

Pentru a putea face aplicarea art. 131 din Legea nr. 85/2006, judecătorul-sindic trebuia să aibă convingerea fundamentată pe probe că în patrimoniul debitoarei nu există bunuri sau că bunurile existente nu sunt suficiente pentru acoperirea cheltuielilor administrative și că niciun creditor nu s-a oferit să avanseze sumele corespunzătoare.

Or, din raportul lichidatorului judiciar depus pentru termenul din 30 octombrie 2006 reiese că societatea debitoare figurează cu declarație de creanță în procedura deschisă împotriva SC E. SRL, aspect pe care judecătorul-sindic nu l-a luat în considerare, nemotivând în niciun fel de ce, în atare situație, în care este posibilă întregirea patrimoniului societății debitoare, se impune, totuși, închiderea procedurii.

Situația prezentată de lichidator și la care a făcut referire recurenta este dovedită și cu înscrisurile depuse în recurs la solicitarea Curții, înscrisuri din care se reține că procedura prevăzută de Legea nr. 85/2006 continuă cu falimentului SC E. SA (aspect constatat din publicarea sentinței comerciale nr. 4176 din 6 noiembrie 2007 în Buletinul procedurilor de insolvență) și că societatea debitoare în cauza de față figurează în tabelul actualizat al creanțelor creditorilor SC E. SA.

În consecință, în temeiul art. 304 pct. 5 și 9 C. proc. civ., cu raportare la art. 131 din Legea nr. 85/2006 și la art. 312 alin. (1)-(3) și (5) C. proc. civ., Curtea a admis recursul declarat de creditoarea A.F.P. împotriva sentinței comerciale nr. 973 din 20 martie 2007 pronunțată de judecătorul-sindic prin care a fost închisă procedura insolvenței deschisă împotriva debitoarei, a casat hotărârea atacată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe, pentru continuarea procedurii.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 2037 din 20 decembrie 2007, în Sintact – baza de date

23. Insolvență. Calitate procesuală activă a debitoarei. Restricții și limitări

Calitatea cerută pentru a exercita acțiunea în justiție, legată îndeobște de calitatea de titular al dreptului ce se dispută, face, în

materia insolvenței, obiectul unor restricții și limitări derivând din caracterul special al acestei proceduri, în care părțile nu se află într-o poziție de egalitate, aceasta deoarece, după deschiderea procedurii, care este determinată direct de starea de insolvență a debitoarei, imputabilă acesteia, procedura se desfășoară în scopul acoperirii pasivului debitorului aflat în insolvență iar nu în scopul salvării debitorului, astfel cum prevede expres art. 2 din Legea nr. 85/2006.

Față de scopul afirmat de lege, este firesc ca debitorul aflat în insolvență să nu aibă aceleași drepturi ca ceilalți participanți la procedură, astfel că, față de prevederile art. 22 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 corect s-a respins cererea de înlocuire a administratorilor judiciar pentru lipsa calității procesuale active prin încheierea nr. 218 din 27 septembrie 2006. Cât privește admiterea la masa credală a creanței A.F. M.K Câmpulung Argeș, contestația formulată de debitoare este inadmisibilă, putând fi făcută de debitor, dar numai prin administratorul judiciar, ceea ce nu s-a întâmplat în cauză.

C.A. Suceava, decizia nr. 51 din 25 ianuarie 2007, în Legalis – baza de date

Art. 3. [Definirea unor termeni sau expresii]

24. Procedura insolvenței. Starea de insolvență a debitoarei. Existența fondurilor în patrimoniul ei. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 3 alin. (1) lit. a), art. 6, art. 26, art. 31

Potrivit art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 85/2006, „insolvența este acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficiența fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor exigibile".

Creditoarea a invocat împotriva debitoarei o creanță compusă din 8.254,05 lei și 800 dolari SUA neachitată de mai mult de 30 de zile.

Intimata-debitoare a depus la dosar extras de cont nr. 29 din 19 noiembrie 2007 din care rezultă că soldul disponibil la data de 18 noiembrie 2007 este de 271.313,67 lei.

Din textul art. 3 alin. (1) lit. a) reiese că esențială pentru aplicarea procedurii prevăzută de Legea nr. 85/2006 este condiția insolvenței, respectiv starea de neputință a debitoarei de a plăti la scadență datoriile sale din cauza lipsei de lichidități.

Or, intimata-debitoare a dovedit cu înscrisuri că are în cont disponibil financiar suficient pentru a face față datoriilor sale, ceea ce înseamnă că nu se află în stare de insolvența.

Prin urmare, sentința prin care s-a respins ca nefondată cererea de deschidere a procedurii insolvenței este corectă și a fost menținută, prin respingerea recursului declarat de SC T. SA ca nefondat, în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (1) C. proc. civ.

C.A. Bucureşti, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1703/R din 22 noiembrie 2007, în Sintact – baza de date

25. Prezumția de insolvență. Dovada lichidităților disponibile. Răsturnarea prezumției

Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 1 lit. a) și pct. 12

Critica ce privește aprecierile judecătorului-sindic referitoare la calitatea creanței prezentate de către SC K.T.G. SRL izvorând din contractul de prestări servicii nr. 23 din 2 octombrie 2006, având ca obiect confecționarea de produse textile personalizate, este neîntemeiată.

Astfel, recurenta afirmă că în temeiul acestui contract a fost emisă factura nr. 3352519 din 3 octombrie 2006, acceptată la plata de către SC H.A. SRL prin aplicarea semnăturii și ștampilei, și că, în considerarea dispozițiilor art. 46 C. com., creanța afirmată este certă și exigibilă, depășind valoarea prag prevăzută de art. 3 pct. 12 din Legea nr. 85/2006.

Curtea a arătat că semnificația art. 46 C. com. nu este aceea de a da valoare certă creanței rezultate din factura emisă debitorului și acceptată de către aceasta prin aplicarea semnăturii de recepție și eventual, a aplicării ștampilei societății. Art. 46 C. com. reglementează asupra valorii probatorii a facturii acceptate a raportului obligațional născut între părți. Or, în cauză, pe lângă factura creditoarei, părțile probează raportul contractual prin chiar contractul de prestări servicii și furnizare de marfă nr. 23/2006, pe care niciunul dintre litiganți nu-l contestă.

Certitudinea unei creanțe este, în toate cazurile, considerată în raport cu dispozițiile art. 379 alin. (3) C. proc. civ., legiuitorul arătând că este certă creanța a cărei existență rezultă din actul de creanță însuși sau din alte acte emanate de către debitor sau recunoscute de către acesta.

În aceste condiții, factura fiscală nr. 3352519 din 3 octombrie 2006, emisă la plata debitoarei este acceptată la plata de către SC H.A. SRL,

îndeplinind condiția impusă de lege în evaluarea caracterului său de certitudine.

În acest sens, declanșarea unui litigiu între părțile contractului, litigiu ce face obiectul dosarului nr. 29455/3/2007, care are ca obiect rezoluțiunea contractului nr. 23 din 2 octombrie 2006 nu are, la momentul acestei evaluări, funcția de a infirma caracterul de certitudine al creanței certitudine care rezultă din însușirea facturii mai sus arătate de către debitor.

De asemenea, Curtea a considerat, în raport cu aprecierile realizate asupra creanței, că aceasta îndeplinește atât condiția lichidității, cât și pe cea a scadenței, dar și că este de natură a implica activarea prezumției de insolvență în care se află debitoarea, potrivit art. 3 pct. 12 și pct. 1 lit. a) din Legea nr. 85/2006.

Pe de altă parte, Curtea a observat că, în condițiile de fapt constatate, creanța afirmată de către SC K.T.G. SRL implică împotriva debitoarei prezumția legală simplă de insolvență în care aceasta se află, însă, nicio critică a recurentei nu vizează aprecierile instanței de fond asupra apărărilor debitoarei, apărări prin care aceasta infirmă starea de insolvență în cauză, prin depunerea la dosar a extraselor de cont care atestă suma lichidităților sale disponibile.

Considerând așadar insolvența, potrivit art. 3 pct. 1 din Legea nr. 85/2006, ca acea stare a patrimoniului debitorului caracterizată prin insuficiența fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor exigibile, Curtea a reținut că prima instanță a evaluat, în raport de probele dosarului, că prezumția de insolvență este răsturnată de către debitoare.

În lipsa motivelor de recurs care să vizeze aceste evaluări factuale, existența unei creanțe certe, lichide și exigibile, neplătite creditoarei peste 30 zile de la scadență, chiar având o valoare care depășește valoarea prag de 10.000 lei nu este o condiție suficientă a declanșării insolvenței împotriva debitorului.

Față de toate aceste considerente, Curtea a apreciat că recursul promovat este neîntemeiat și, în considerarea dispozițiilor art. 312 C. proc. civ., l-a respins.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1586/R din 1 noiembrie 2007, în Sintact – baza de date

26. Contestație la cererea de deschidere a procedurii reorganizării judiciare și a falimentului. Existența lichidității debitoarei. Refuz plată. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 3 alin. (1) lit. a)

Învestită cu soluționarea recursului, declarat de creditoare, Curtea a reținut că potrivit art. 36 din Legea nr. 64/1995, republicată, orice creditor care are o creanță certă, lichidă și exigibilă poate introduce la tribunal o cerere împotriva unui debitor care este prezumat în insolvență din cauza încetării plăților față de acesta timp de cel puțin 30 de zile.

În conformitate cu prevederile art. 379 alin. (3) C. proc. civ., creanța certă este aceea a cărei existență rezultă din însuși actul de creanță sau/și din aceste acte chiar neautentice emanate de la debitor sau recunoscute de dânsul.

În cauză, așa după cum bine a reținut judecătorul-sindic, nu sunt îndeplinite condițiile legale sus-citate pentru că la data sesizării instanței creanța debitorului nu avea caracter cert, ea era îndoielnică fiind litigioasă. Acest fapt rezultă fără putință de tăgadă din cererea de chemare în judecată și în care creditoarea precizează că pentru suma de 43658,82 reprezentând plăți restante și suma de 8383,58 lei – penalități de întârziere – a formulat și acțiune împotriva debitoarei.

De altfel, pe parcursul derulării prezentului proces creditoarea a obținut și un titlu executoriu pentru această sumă constând în sentința civilă nr. 1879 din 28 februarie 2006 – titlu în baza căruia poate să ceară declanșarea procedurii insolvenței – creanța sa având caracter cert în acest moment.

De asemenea, debitoarea a făcut dovada prin actele depuse la dosar că între ea și creditoare există un proces care face obiectul dosarului nr. 12455/2005 al Judecătoriei Constanța, prin care solicită de la creditoare suma de 17.200 lei.

Creditoarea nu a contestat această sumă însă a precizat prin întâmpinare că o va plăti numai după ce debitoarea va obține o hotărâre judecătorească irevocabilă.

Potrivit art. 3 din Legea nr. 85/2006, incapacitatea vădită este o stare de fapt obiectivă constatată ca rezultat al comparației între cuantumul total al datoriilor exigibile și sumele de bani disponibile.

Creditorul nu a făcut dovada la data introducerii cererii a caracterului cert al creanței iar prin contestație debitorul a dovedit că nu a plătit nu pentru că ar fi în incapacitate de plată ci pentru că la rândul lui creditorul trebuie să-i plătească suma de 17.200 lei.

Rezultă că respingerea cererii creditorului este justificată în situația în care debitorul posedă în contul bancar disponibil suficient pentru a face față datoriei pe care o are față de creditor. Nu se află în insolvență debitorul care dispune de fonduri suficiente, dar refuză chiar cu rea credință să-și plătească datoria.

Procedura insolvenței nu este menită să fie utilizată că instrument de constrângere a debitorului pentru că acesta să-și plătească datoriile „sub amenințarea cu falimentul" dacă debitorul are fonduri disponibile pentru a plăti, sau dacă invocă că în prezenta cauză nu a plătit pentru că la rândul său creditorul îi este debitor și are proces pe rol pentru suma de 17.200 lei – împrejurare necontestată de creditor.

Așa fiind, Curtea a constatat că pentru cele prevăzute în precedent, recursul declarat de creditoarea C.N.A.PM. SA Constanța împotriva sentinței comerciale nr. 3390/COM din 5 iunie 2006 a Tribunalului Constanța prin care a fost admisă contestația debitoarei SC A.P. SA în contradictoriu cu creditoarea și a fost respinsă cererea de deschidere a procedurii reorganizării judiciare este nefondat și l-a respins ca atare în baza art. 312 C. proc. civ.

C.A. Constanța, decizia nr. 222 din 22 februarie 2007, în Legalis – baza de date

27. Lipsa caracterului cert al creanței asumate sub condiție suspensivă, neîndeplinită

Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 6

Față de dispozițiile art. 379 alin. (3) C. proc. civ., potrivit cu care este certă creanța a cărei existență rezultă din însuși actul de creanță sau din alte acte emanate de la debitor sau recunoscute de dânsul, Curtea a apreciat următoarele: este certă creanța de 15.000 euro a cărei plată SC H.R. SA și-a asumat-o față de SC M.R. SRL până la 15 februarie 2008 achitată integral, însă este necertă creanța constând în 5% din valoarea contractului, constând în garanția de bună execuție, deoarece este asumată sub condiția suspensivă neîndeplinită ca, SC H.R. SA să emită în favoarea debitoarei o scrisoare de garanție bancară. Or, potrivit art. 1017 C. civ., obligația de plată a SC H.R. SA asumată sub această condiție suspensivă nu este născută / nu există până la îndeplinirea condiției, îndeplinirea lăsată în sarcina creditorului. Această plată nu va putea să fie astfel considerată la aprecierea stării de insolvență afirmată împotriva debitoarei.

Prin urmare, creanța născută din această factură, a fost achitată în limitele asupra cărora părțile au convenit, iar creanța de 5% din valoarea contractului constând în garanția de bună execuție a fost asumată sub condiție suspensivă neîndeplinită nu era certă, astfel încât recursul era neîntemeiat.

Față de considerentele prezentate în această motivare, Curtea a respins ca nefondat recursul formulat de creditoarea SC M.R. SRL împotriva sentinței comerciale nr. 397 din 29 ianuarie 2008 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială prin care a fost admisă contestația debitoarei SC H.R. SA și a fost respinsă cererea creditoarei SC M.R. SRL vizând deschiderea procedurii insolvenței debitoarei, potrivit dispozițiilor art. 312 C. proc. civ.

C.A. București, Secția a VI-a comercială,
decizia nr. 502 din 24 aprilie 2008, nepublicată

28. Creanță constând în dividende în sprijinul art. 3 pct. 6 pct. 1 lit. a) pct. 6

Legea nr. 31/1990, art. 67
Legea nr. 85/2006, art. 3, pct. 6

Conform art. 67 alin. (2) din Legea nr. 31/1990, republicată, dividendele se plătesc asociaților în termenul stabilit de către adunarea generală, dar nu mai târziu de 18 luni de la data aprobării situației financiare anuale aferente exercițiului financiar încheiat.

În speță, nu există însă o hotărâre a adunării generale a asociaților prin care să se decidă distribuirea de dividende, ci numai o decizie emisă de M.L. la 26 ianuarie 2005, prin care se hotărăște repartizarea profitului net pentru fondul de dezvoltare, dată la care acesta însă nu mai era asociat unic.

Pe de altă parte, între cei doi asociați au existat în mod evident înțelegeri legate de achiziționarea acțiunilor emise de către SC G. SA și finanțarea acestei operațiuni comerciale, care au avut drept consecință cesionările succesive de părți sociale, precum și cumpărarea de către creditor a unei părți din acțiunile achiziționate de către debitoare.

În contractul de cesiune încheiat la data de 15 ianuarie 2005, se menționează lipsa oricăror pretenții ale creditorului derivând din părțile sociale cesionate. Deși nu se specifică nimic legat de dreptul la dividendele aferente anului 2004, voința reală a părților la încheierea acestui contract va trebui stabilită raportat la toate împrejurările legate

de achiziționarea acțiunilor SC G. SA și sumele achitate de fiecare din asociați în acest scop.

Tot astfel, ambele părți au solicitat desființarea celor două contracte de cesiune în baza cărora creditorul a pierdut sau a dobândit calitatea de asociat, strâns legate de dreptul de a încasa dividende.

În aceste condiții, instanța nu a reținut la data judecării cauzei existența unei creanțe certe a creditorului, de natură a da naștere prezumției stării de insolvență a societății debitoare, ci a unor neînțelegeri între asociați și pretenții reciproce ale acestora, care însă nu pot fi rezolvate decât pe calea dreptului comun.

Nefiind întrunite condițiile prevăzute de art. 3 pct. 1 lit. a) și art. 3 pct. 6 din Legea nr. 85/2006, instanța a admis contestația și cererea de intervenție accesorie în interesul debitoarei și a respins cererea de deschidere a procedurii insolvenței.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 2210 din 25 septembrie 2006, în Sintact – baza de date

29. Cererea de deschidere a procedurii. Caracterul cert al creanței decurgând din aplicarea clauzei penale

C. proc. civ., art. 379 alin. (3)
Legea nr. 85/2006, art. 3 alin. (1) pct. 6, art. 31, art. 33 alin. (6)

Motivul de recurs întemeiat de recurentă prin dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. a fost reținut ca fiind întemeiat.

Potrivit art. 31, cu referire la art. 3 alin. (1) pct. a) și pct. 12 din Legea nr. 85/2006, orice creditor îndreptățit să solicite deschiderea procedurii împotriva unui debitor prezumat în insolvență, a cărui creanță, de cel puțin 10.000 lei, este certă, lichidă și exigibilă, poate introduce la tribunal o cerere introductivă, la care urmează să anexeze documentele justificative ale creanței.

La data de 27 aprilie 2004, părțile au încheiat contractul de abonament la serviciul Z., în temeiul căruia recurenta urma a presta intimatei servicii de telecomunicații, aferente a patru conectări, a căror contravaloare urma a fi achitată de către intimată, la scadență.

Potrivit art. 7.1 din condițiile generale de furnizare a serviciilor Z., însușite de către intimată prin semnătură și prin aplicarea ștampilei, contractul a fost încheiat pe o durată de 1 an, prelungindu-se automat pe perioade succesive de 1 an, în aceleași condiții, dacă niciuna dintre

părți nu îl denunță cu minimum 60 de zile înainte de expirarea sa. Pentru asigurarea acestei dispoziții, în art. 8.2 intimata s-a obligat să nu denunțe unilateral contractul înainte de împlinirea duratei minime obligatorii.

În conformitate cu art. 9.1 din condițiile generale de furnizare a serviciilor Z., pentru nerespectarea obligațiilor de plată, părțile au stabilit dreptul recurentei la plata unei penalități de 1% pentru fiecare zi de întârziere, de la data scadenței și până la plata efectivă a debitului, derogând de la prevederile art. 4 alin. (3) din Legea nr. 469/2002, agreând ca totalul penalităților de întârziere să poată depăși cuantumul sumei asupra căreia sunt calculate.

Pe de altă parte, în scopul evaluării anticipate a prejudiciului cauzat de nerespectarea de către intimată, în calitate de abonat, a obligației de menținere a contractului, pe durata minimă obligatorie, părțile au stabilit, în art. 9.2 din condițiile generale de furnizare a serviciilor Z., o altă clauză penală, în temeiul căreia intimata poate fi obligată, în acest caz, să plătească recurentei o penalitate egală cu echivalentul în lei al sumei de 200 dolari SUA, la cursul din ziua efectuării plății – o asemenea penalitate urmând a fi facturată pentru fiecare conectare în parte, dacă abonatul (intimata) a solicitat în cadrul aceluiași contract multiple conectări.

În aplicarea acestei convenții, creditoarea a emis mai multe facturi, ultima dintre ele la data de 20 noiembrie 2005, suma totală de plată ridicându-se la 1.506,29 lei, neachitată la termenul scadent.

De asemenea, în conformitate cu prevederile art. 9.1 din condițiile generale de furnizare a serviciilor Z., recurenta a calculat penalități de întârziere, care se ridică la suma de 10.009,53 lei, cuantumul acestora putând depăși pe cel al sumei asupra căreia sunt calculate, potrivit convenției părților.

În acest context, Curtea a infirmat considerentele primei instanțe, potrivit căreia penalitățile ar fi trebuit înscrise în factură, întrucât singurele condiții care trebuie îndeplinite pentru a se pronunța deschiderea procedurii reglementate de Legea nr. 85/2006, la cererea unui creditor, sunt existența unei creanțe certe, lichide și exigibile, în cuantum superior celui minim pretins de lege și starea de insolvență a debitorului.

În speță, caracterul cert al creanței decurgând din aplicarea clauzei penale este dat tocmai de stipularea acesteia în contractul părților.

Într-adevăr, potrivit art. 379 alin. (3) C. proc. civ., „creanța certă este aceea a cărei existență rezultă din însuși actul de creanță sau și

din alte acte, chiar neautentice, emanate de la debitor sau recunoscute de dânsul".

Prin urmare, simpla stipulare în contract a clauzei penale, cumulat cu constatarea că obligația de plată nu a fost îndeplinită la scadență, dă naștere unei creanțe certe în patrimoniul recurentei, dedusă din valorificarea unei asemenea clauze, fără ca o nefacturare a sumei să poată infirma caracterul de certitudine al creanței.

Pe de altă parte, din interpretarea art. 7.1 din condițiile generale de furnizare a serviciilor Z., rezultă că părțile au încheiat contractul pe o durată de 1 an, acesta prelungindu-se automat pe perioade succesive de 1 an, în aceleași condiții, dacă niciuna dintre părți nu îl denunță cu minimum 60 de zile înainte de expirarea sa.

Așa fiind, după împlinirea primului an, la data de 27 aprilie 2005, contractul s-a prelungit automat pe o nouă perioadă de 1 an, până la data de 27 aprilie 2006, el putând fi denunțat unilateral de intimată cu minimum 60 de zile înainte de expirarea sa.

Cum nu s-a făcut dovada respectării de către intimată a acestei din urmă obligații, iar probele relevă menținerea contractului doar până la data de 19 noiembrie 2005 (când s-a emis ultima factură fiscală), anterior expirării celui de-al doilea an, reținând și că penalitatea stabilită potrivit art. 9.2 din condițiile generale de furnizare a serviciilor Z. devine datorată în cazul încetării contractului, din orice motiv, înainte de expirarea duratei acestuia (inițială sau prelungită), pentru fiecare conectare în parte, Curtea a constatat că intimata datorează recurentei și echivalentul în lei al sumei de 800 dolari SUA, cu titlu de penalitate calculată potrivit art. 9.2.

Așa fiind, creanța de care se prevalează recurenta depășește valoarea minimă cerută de Legea nr. 85/2006, chiar dacă a fost făcută o plată parțială, Curtea subliniind că în acest stadiu procesual se verifică doar îndeplinirea cerințelor certitudinii, lichidității și exigibilității, precum și depășirea valorii-prag, cuantumul creanței urmând a se stabili ulterior, cu ocazia definitivării tabelului obligațiilor debitoarei.

Reținând, așadar, faptul că recurenta deține împotriva debitoarei o creanță certă, lichidă și exigibilă, într-un cuantum superior celui minim reglementat de Legea nr. 85/2006, dar și că debitoarea nu a răsturnat prezumția de insolvență născută din neplata datoriilor în termen de 30 de zile de la scadență, Curtea a apreciat că prima instanță a pronunțat o sentință cu aplicarea greșită a legii, așa încât, în temeiul art. 312 alin. (1), (2) și (3), raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ., a admis recursul și a modificat în tot hotărârea atacată, în sensul că a

admis cererea introductivă formulată de creditoarea SC T. SA și, în baza art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006, a deschis procedura generală a insolvenței împotriva debitoarei SC G.E. SRL, dosarul urmând să fie trimis primei instanțe, în vederea luării primelor măsuri.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1860/R din 20 decembrie 2007, în Sintact – baza de date

30. Creanțe certe, lichide și exigibile. Condiții pentru admiterea cererii de deschidere a procedurii insolvenței

C. com., art. 46
C. proc. civ., art. 379 alin. (3) și (4)
Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 6

Din examinarea înscrisurilor de la dosarul cauzei, depuse de reclamantă pentru a proba îndeplinirea condițiilor cerute de lege sub aspectul certitudinii, lichidității și exigibilității creanței, rezultă că factura fiscală pe baza căreia s-a dorit a se dovedi certitudinea creanței este în sumă de 110.479,60 lei, că semnătura de primire aplicată pe factură este contestată de debitoarea pârâtă în sensul că semnatarul nu avea la data semnării dreptul de a angaja patrimonial societatea, iar la rubrica – Denumirea produselor sau a serviciilor – este făcută mențiunea „prestări servicii conform procese verbale anexate", fără ca aceste procese verbale să fie identificate cel puțin printr-o dată calendaristică a acestora.

Cât privește unicul contract pe care-și întemeiază reclamanta cererea, respectiv contractul nr. 24 din 1 mai 2006, acesta are ca valoare suma de 45.000 RON fără T.V.A.

Prin urmare, câtă vreme reclamanta s-a sprijinit în cererea formulată doar pe contractul nr. 24 din 1 mai 2006, factura nr. 9723817 din 10 august 2006 (contestată de debitoare) și cele trei procese verbale din care numai unul, respectiv cel din 18 mai 2006, atestă efectuarea lucrărilor corespunzător contractului pe care s-a întemeiat cererea, în mod corect tribunalul a apreciat că nu s-a făcut dovada caracterului cert al creanței.

Este adevărat că reclamanta recurentă a depus la dosarul cauzei centralizator cu procesele verbale, situația sumelor recuperate, și a încercat în conținutul întâmpinării la contestație, prin istoricul lucrărilor prestate debitoarei pârâte, să explice cum s-a calculat cuantumul creanței precizată ca fiind de 72.714,45 lei, însă în procedura

execuțională colectivă condițiile creanței de a fi certă, lichidă și exigibilă trebuie întrunite în momentul depunerii cererii introductive și nu ulterior acestei date.

Or, față de dovezile prezentate de petentă în mod corect tribunalul a reținut deosebirea între procedura de drept comun și cea a insolvenței, în ultima nefiind permisă analizarea pretențiilor pentru a se stabili în ce măsură și în ce cuantum debitoarea datorează ceva sau nu creditoarei, respectiv dacă factura nr. 9723817 din 10 august 2006 a fost semnată de reprezentantul legal al acesteia.

În aceste condiții, toate argumentele recurentei aduse în sprijinul motivului întemeiat pe art. 304 pct. 9 C. proc. civ. cu raportare la aplicarea greșită de judecătorul-sindic a dispoziției din art. 379 C. proc. civ., sunt nefondate.

Caracterul cert al creanței poate rezulta din factura acceptată de către debitor dar procesele verbale prin care se confirmă prestația și prețul acesteia, nu pot da caracter cert creanței creditorului, dacă nu corespund prestațiilor și cuantumului acestora din factură, pentru a fi determinat cu certitudine cuantumul creanței.

Este de observat că în sistemul Codului de procedură civilă [art. 379 alin. (3)] se consideră ca fiind certe acele creanțe în care elementul probatoriu nu lasă nicio îndoială asupra existenței lor.

Creanțele care justifică aplicarea procedurii insolvenței trebuie să îndeplinească aceleași condiții cu cele pentru care se poate începe o executare silită asupra bunurilor mobile sau imobile ale debitorului.

În cauza de față, pretențiile reclamantei recurente necesită examinarea pe calea dreptului comun unde și sistemul probatoriu este mai permisiv decât cel din procedura execuțională colectivă, astfel încât să nu mai existe dubiu asupra existenței și cuantumului creanței.

Cu aceste considerente, Curtea a apreciat nefondate criticile aduse de recurentă atât cu privire la aprecierile instanței raportat la dispoziția prevăzută de art. 379 C. proc. civ., cât și la analiza superficială a înscrisurilor depuse la dosarul cauzei, reținându-se că în cauză nu subzistă motive de modificare ale sentinței atacate în temeiul art. 304 pct. 7 și pct. 9 C. proc. civ. și nici alte motive de casare sau modificare în temeiul art. 304^1 C. proc. civ., drept pentru care, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., recursul a fost respins.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 1676 din 25 octombrie 2007, în Sintact – baza de date

31. Creditor îndreptățit să solicite deschiderea procedurii. Creanță izvorâtă dintr-un act sub semnătură

Legea nr. 85/2006, art. 3, pct. 6

Conform art. 3 pct. 6 şi art. 31 alin. (1) lit. a) şi d) din Legea nr. 85/2006 este îndreptățit să solicite deschiderea procedurii, creditorul a cărui creanță împotriva patrimoniului debitorului este certă, lichidă şi exigibilă de mai mult de 30 de zile.

Potrivit dispozițiilor art. 3 din Legea nr. 85/2006, insolvența este acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficiența fondurilor băneşti disponibile pentru plata datoriilor exigibile când debitorul nu a plătit datoria după 30 de zile de la scadență [art. 3 pct. 1 lit. a)].

Art. 31 alin. 1 lit. a) şi d) din acelaşi act normativ prevede conținutul cererii creditorului pentru deschiderea procedurii, iar art. 3 pct. 6 defineşte noțiunea de creditor îndreptățit să solicite deschiderea procedurii şi anume: creditorul a cărui creanță împotriva patrimoniului debitorului este certă, lichida şi exigibilă de mai mult de 30 de zile.

În privința certitudinii creanței, în sensul existenței sale neîndoielnice şi a cuantumului cert, sunt incidente dispozițiile art. 379 alin. (3) C. proc. civ.

Ca atare, aceasta există nu numai atunci când este constatată printr-un titlu executoriu, hotărâre judecătorească sau efect de comerț (cambie, bilet la ordin sau CEC) învestite cu formulă executorie ori act administrativ (de exemplu, în cazul obligațiilor fiscale), ci şi atunci când este constatată printr-un înscris sub semnătură privată cum este cazul contractului de leasing încheiat între părțile din cauza de față, şi chiar şi atunci când nu este stabilită printr-un titlu.

De aceea, motivul respingerii cererii creditorului, acela că creanța nu este stabilită printr-un titlu executoriu, este nefondat şi nelegal deoarece certitudinea creanței rezultă nu numai din contractul de leasing încheiat ci şi din conținutul facturilor emise pentru neplata la scadență a ratelor.

Lichiditatea creanței constă în aceea că se referă la o datorie de plată a unei sume de bani [art. 379 alin. (4) C. proc. civ.] pe care debitorul nu o poate efectua cu sume de bani disponibile (art. 3 pct. 1).

Creanța este exigibilă pentru o datorie scadentă al cărei termen de plată a expirat şi pentru plata căreia creditorul poate obține intervenția coercitivă a forței publice.

Reținând că sunt îndeplinite toate condițiile prevăzute de lege, constând în certitudinea, lichiditatea și exigibilitatea creanței, pentru ca cererea creditorului să fie admisă a apreciat că respingerea cererii de către judecătorul-sindic pentru lipsa titlului executoriu este nejustificată și nelegală, așa încât, în temeiul dispozițiilor art. 304 pct. 9 raportat la art. 304[1] C. proc. civ. și art. 312 alin. (2) din același cod, recursul a fost admis, a fost casată hotărârea și rejudecând cauza, a fost admisă cererea creditorului și restituit dosarul judecătorului-sindic în vederea deschiderii procedurii insolvenței debitorului.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1713 din 2 octombrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 560

32. Dovada creanței. Biletul la ordin necontestat de către debitoare dar refuzat la plată datorită lipsei de disponibil în cont. Titlu executoriu. Consecințe

C. proc. civ., art. 379
Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 1 lit. a)

Din certificatul emis de C.C.I.A. a Județătoriei Ialomița nr. 3199 din 16 octombrie 2003 rezultă că starea de forță majoră a afectat culturile în anul 2003, datorită înghețului la sol pe perioada decembrie 2002 – martie 2003, secetei prelungite și temperaturilor ridicate în lunile aprilie-august 2003.

Contractul nr. 86 din 18 martie 2004 încheiat între părți a avut însă termen de livrare „cel mai târziu 30 septembrie 2004", recurenta neprezentând un certificat constatator al forței majore pe parcursul anului 2004.

Pe de altă parte, potrivit clauzei stipulate de părți în art. 7 din contract, „Forța majoră exonerează de răspundere partea care o invocă cu cerința notificării scrise a partenerului contractual în termen de 15 zile calendaristice de la apariția cazului de forță majoră (...) Notificarea va fi comunicată numai prin poștă cu confirmare de primire".

Recurenta debitoare nu a făcut însă nicio dovadă în sensul respectării acestei clauze contractuale, astfel încât nu se poate prevala de exonerarea de răspundere conferită de intervenția cazului de forță majoră, datorită nerespectării propriilor obligații contractuale asumate.

Așa fiind, cum biletul la ordin ce constituie titlul executoriu nu a fost contestat de către recurenta debitoare, aceasta contestând doar dobânzile și penalitățile calculate conform contractului pentru avansul

acordat şi acestea contestate doar în temeiul forţei majore invocate dar inoperante în speţă, creanţa intimatei este certă, lichidă şi exigibilă, după cum a reţinut corect instanţa de fond.

De asemenea, neplata biletului la ordin s-a datorat lipsei de disponibil în cont ceea ce nu o exonerează de răspundere pe recurentă ci este de natură a confirma starea de insolvabilitate a acesteia care nu a refuzat la plată biletul la ordin emis conform contractului cu altă motivaţie întemeiată pe prevederile contractuale.

Pentru aceste considerente, Curtea a reţinut că motivul de recurs întemeiat pe dispoziţiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. este neîntemeiat şi faţă de dispoziţiile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a respins recursul declarat de debitoare împotriva sentinţei comerciale nr. 2346 din 4 octombrie 2006 prin care a fost respinsă contestaţia debitoarei şi admisă cererea creditoarei SC U. SA împotriva pârâtei debitoare SC R.I. SRL fiind deschisă procedura generală a insolvenţei pe o perioadă de observaţie de 60 zile, conform art. 33 alin. (4) raportat la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, ca nefondat.

C.A. Bucureşti, Secţia a V-a comercială, decizia nr. 513 din 12 martie 2007, în Sintact – baza de date

33. Caracterul cert şi exigibil al creanţei. Existenţa unui contract de vânzare-cumpărare între părţi nu reprezintă dovada caracterului cert şi exigibil al creanţei, în situaţia în care s-a făcut dovada că între aceste părţi au existat diligenţe pentru lichidarea pretenţiilor reciproce, inclusiv compensări a unor datorii

Legea nr. 85/2006, art. 3 alin. (1) pct. 6, art. 31

În mod judicios instanţa de fond a apreciat că, contractul de vânzare-cumpărare încheiat între părţi la 15 februarie 2006 nu poate constitui prin el însuşi un titlu executoriu al pretinsei creanţe, câtă vreme debitoarea contestă existenţa datoriei, care vizează executarea obligaţiilor izvorând din convenţia părţilor.

Împrejurarea că între părţi au existat diligenţe pentru lichidarea pretenţiilor reciproce, inclusiv compensări a unor datorii şi creanţe, nu este o dovadă a certitudinii creanţei, dimpotrivă atestă implicit că debitoarea înţelege să nu ajungă în stare de insolvenţă în raport cu

creditorii săi, interes pe care, în mod firesc, trebuie să-l aibă orice creditor de bună credință.

La judecarea cererii s-au avut în vedere și dispozițiile art. 379 C. proc. civ. cu referire la norma specială din Legea nr. 85/2006, toate elementele de fapt și de drept conducând la constatarea inexistenței cerințelor cumulative legale privitor la caracterul creanței pentru deschiderea procedurii insolvenței.

În consecință instanța a reținut că nu există niciuna din situațiile prevăzute de art. 304 C. proc. civ. care să conducă la casarea sau modificarea hotărârii, așa încât în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ. s-a dispus respingerea recursului ca nefondat

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 1650 din 23 octombrie 2007, în Sintact – baza de date

34. Deschidere la cererea creditorilor. Creanță izvorâtă dintr-un contract nesemnat de debitor. Consecințe

Creditoarea recurentă a solicitat declanșarea procedurii insolvenței față de debitoarea SC A.F. SA pentru recuperarea unui pretins debit neachitat în cuantum de 1.121.377,85 lei reprezentând redevență, T.V.A. și penalități de întârziere calculate conform contractului de concesiune nr. 50 din 26 aprilie 2000. Acest contract, la rubrica „concesionar" nu este semnat și ștampilat de către societatea debitoare. Mai mult, la finalul actului, la rubrica „observații", debitoarea a arătat că nu dorește concesionarea terenului, nefiind de acord cu nivelul redevenței deoarece majoritatea terenurilor sunt pajiști naturale. Pentru aceste motive debitoarea a și formulat contestație la cererea creditoarei de declanșare a procedurii insolvenței, contestație care a fost admisă de către judecătorul-sindic pe motiv că societății debitoare nu îi este opozabil contractul de concesiune întrucât acesta nu îndeplinește condițiile generale de validitate ale convențiilor prevăzute de art. 948 C. civ., nefiind semnat de societate.

Creditoarea, în recursul formulat, susține că în mod greșit s-a reținut de către instanța de fond lipsa unui contract valabil încheiat între părți, deoarece, în opinia sa, prin probatoriul depus la dosar, a dovedit existența și valabilitatea convenției prin semnarea sau emiterea de către debitoare a unor documente încheiate în baza contractului de concesiune în litigiu. De asemenea, s-a arătat că în mod eronat judecătorul-sindic a considerat că o parte din sumele datorate în

temeiul acestuia sunt prescrise și că tot în mod greșit s-a reținut în motivarea admiterii contestației debitoarei că părțile s-au mai judecat în ceea ce privește respectivul contract, iar debitoarea a avut câștig de cauză, dat fiind faptul că, în prezent, litigiul se află în curs de soluționare, fiind trimis spre rejudecare la Tribunalul București, Secția contencios fiscal.

Curtea a constatat că indiferent de problema prescripției unei părți din sumele datorate ori a unui eventual litigiu purtat între părți cu privire la aceste sume sau la existența raporturilor juridice dintre ele, problema de drept care se pune în speță este dacă creditoarea recurentă deținea, în momentul formulării cererii prin care a solicitat intrarea în insolvență a debitoarei, o creanță certă, lichidă și exigibilă împotriva acesteia.

Art. 3 pct. 6 din Legea nr. 85/2006 definește noțiunea de creditor îndreptățit să solicite deschiderea procedurii insolvenței ca fiind creditorul a cărui creanță, împotriva patrimoniului debitorului, este certă, lichidă și exigibilă de mai mult de 30 de zile. Textul acestui articol stabilește, așadar, condițiile pe care trebuie să le îndeplinească creanța deținută de creditor asupra averii debitorului pentru ca cererea privind deschiderea procedurii insolvenței să poată fi admisă. Creanța trebuie să fie certă, în sensul existenței sale neîndoielnice și a cuantumului cert, având expunere monetară, lichidă și exigibilă – asupra căreia se pot ridica pretenții – și să se încadreze în valoarea pragului stabilit de art. 3 pct. 12 din același act normativ, respectiv minim 10.000 lei (RON).

Dovada caracterului cert al creanței se poate face atât prin titlu executoriu, cât și prin act sub semnătură privată sau orice alt înscris necontestat de debitor nici în privința existenței sale, nici în ceea ce privește cuantumul creanței solicitate în baza acestuia.

În cauza de față este evident că nu este dovedită certitudinea creanței, deoarece ea derivă dintr-un contract pe care debitoarea nu numai că nu l-a semnat, ci a și făcut mențiune, pe ultima filă a actului că nu este de acord cu încheierea respectivei convenții, arătând și motivele pe care le-a avut în vedere, astfel încât, în mod temeinic și legal, judecătorul-sindic a admis contestația debitoarei și a respins cererea creditoarei recurente pentru declanșarea procedurii insolvenței.

C.A. Timișoara, decizia nr. 889 din 10 septembrie 2007, în Legalis – baza de date

35. Cerere de deschidere a procedurii. Dividende. Naşterea dreptului de creanță. Creanță certă

Legea nr. 31/1990, art. 67 alin. (1)
Legea nr. 64/1995
Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 6

Potrivit art. 3 pct. 6 din Legea nr. 85/2006 poate solicita deschiderea procedurii insolvenței creditorul a cărui creanță împotriva patrimoniul debitorului este certă, lichidă şi exigibilă de mai mult de 30 de zile.

Recurentul susține că este creditor al intimatei debitoare în baza calității sale de asociat în perioada martie-decembrie 2004, deținând la acea dată 50% din capitalul social, situație de fapt necontestată de către niciuna dintre părți şi reținută în mod corect de către instanță.

Pretinsa creanță invocată de către recurent se referă la contravaloarea dividendelor aferente anului 2004, respectiv cota de 50% din aceste dividende care ar fi trebuit să-i revină în virtutea calității sale de asociat.

Trebuie stabilit dacă această creanță există, dacă este certă, având în vedere că cei doi intimați contestă aceste aspecte.

Potrivit art. 67 din Legea nr. 31/1990, dividendul constituie cota-parte din profit ce se plătește fiecărui asociat, plata dividendelor plătindu-se asociaților proporțional cu cota de participare la capitalul social vărsat, dacă prin actul constitutiv nu se prevede altfel.

De asemenea, conform aceleiaşi legi, aceste dividende se plătesc în termenul stabilit de către adunarea generală a asociaților, dar nu mai târziu de 8 luni de la data aprobării situației financiare anuale aferente exercițiului financiar încheiat, în caz contrar, societatea comercială putând suporta penalități de întârziere.

Raportând aceste dispoziții legale la situația de fapt, este cert doar faptul că societatea intimată a obținut profit în anul 2004.

Obținerea de către societate de profit nu înseamnă în mod automat şi constituirea de dividende.

Dreptul de a hotărî cu privire la dividende, în sensul de a se stabili cota din profit alocată dividendelor, şi dacă se alocă vreo sumă în acest sens, revine exclusiv adunării generale a asociaților.

Din momentul stabilirii de către adunarea generală a asociaților a dividendului cuvenit fiecărui asociat, dreptul la dividende încetează să mai fie un drept social, el devenind un drept de creanță individual al asociatului față de societate şi poate fi valorificat ca atare.

În speță, nu există nicio hotărâre a vreunei adunări generale a SC M.I.I.G. SRL prin care să se stabilească repartizarea de dividende din profitul realizat, dreptul cuvenit fiecărui asociat cu privire la dividende, respectiv suma cuvenită fiecăruia cu titlu de dividende.

Referitor la decizia intimatului M.L., în calitate de asociat unic, care la data de 26 ianuarie 2005 hotărăşte ca profitul net să fie repartizat pentru fondul de dezvoltare, Curtea a apreciat că aceasta îşi produce pe deplin efecte juridice.

Astfel, deşi la data de 26 ianuarie 2005 intimatul M.L. nu mai avea calitatea de asociat unic, astfel încât nu putea emite o decizie unilaterală, totuşi ea îşi produce efecte, atâta vreme cât această decizie nu a fost revocată nici de către emitent şi nici pe cale judecătorească.

Ca atare, raportându-ne la această decizie a asociatului unic, pentru exercițiul financiar aferent anului 2004, din totalul profitului realizat de către societate, nu s-a alocat nicio cotă parte cu titlu de dividende, astfel încât asociații, în speță recurentul, nu au niciun drept de creanță față de societate în această privință.

Chiar dacă nu am lua în considerare această decizie a asociatului unic (deşi, în speță, instanța nu are competența de a analiza legalitatea acestei hotărâri), în lipsa unei alte hotărâri a adunării generale a asociaților cu privire la dividendele cuvenite, dreptul de creanță al recurentului împotriva societății debitoare nu există, încă nu s-a născut.

Concluzionând, în lipsa unei hotărâri a adunării generale a asociaților care să stabilească dividendul cuvenit fiecărui asociat (dacă există dividende, în sensul alocării acestora din profit), recurentul nu are nicio creanță certă împotriva societății al cărui asociat era în anul 2004, astfel încât să fie îndreptățit să solicite deschiderea procedurii insolvenței, motiv pentru care, Curtea, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a respins recursul formulat de creditorul I.L. împotriva sentinței comerciale nr. 2210 din 25 septembrie 2006 pronunțată de Tribunalul București prin care a fost admisă contestația debitoarei SC M.I.I.G. SRL şi respinge cererea de deschidere a procedurii formulată de creditorul I.L., ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 81 R din 19 ianuarie 2007, în Sintact – baza de date

BCU IAȘI

36. Necesitatea dovedirii stării de insolvență chiar și atunci când cererea este formulată de debitoare prin lichidatorul numit în condițiile art. 30 din Legea nr. 359/2004

Legea nr. 31/1990, art. 270^1
Legea nr. 359/2004, art. 30
Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 6, art. 66

Motivul principal, pentru care judecătorul-sindic a respins cererea de deschidere a procedurii insolvenței, formulată de lichidatorul judiciar numit la Registrul Comerțului, după dizolvarea societății conform art. 30 din Legea nr. 359/2994, a fost acela că lichidatorul nu a dovedit starea de insolvență a debitoarei.

Curtea a apreciat că, în mod corect Tribunalul a reținut că lichidatorul nu a produs dovezi cu privire la titlul de creanță al creditoarei D.G.F.P Ilfov.

La dosarul cauzei, singura dovadă administrată este declarația de creanță, care cuprinde un tabel în care sunt inserate niște sume, ce se pretinde că ar reprezenta debite impozit pe profit și majorări la acesta, fără ca aceasta să fie completată de titlul de *creanță* emis de organul fiscal.

Or, în atare împrejurări, nu se poate reține susținerea recurentei în sensul că această creanță nu trebuie dovedită, fiind suficientă declarația de creanță a organului fiscal, deoarece creanțele supuse procedurii insolvenței vor fi verificate de judecătorul-sindic, conform art. 66 din Legea nr. 85/2006 (cu excepția celor cuprinse în titluri executorii). Cum creanța pretinsă nu este dovedită ca fiind cuprinsă într-un titlu executoriu (întrucât acesta nu a fost depus la dosar), singura concluzie care se impune în urma verificării, este aceea a inexistenței creanței.

Ca atare, în raport cu dispozițiile art. 3 pct. 6 din Legea nr. 85/2006, Curtea a constatat că lichidatorul judiciar nu a făcut dovada existenței unui creditor care să aibă față de debitoare o creanță certă, lichidă și exigibilă de mai mult de 30 de zile, simplele afirmații lipsite de suport probator neputând fi luate în seamă de instanță.

Din acest punct de vedere, nu există niciun motiv pentru care instanța învestită cu cererea de deschidere a procedurii insolvenței, să procedeze la o verificare diferită discriminatorie a creanțelor obișnuite, în raport cu creanțele bugetare, fiscale, deoarece părțile sunt egale în fața legii și a judecătorului. Declarația de creanță are natura unei cereri de chemare în judecată, care dacă nu este dovedită, nu poate duce la valorificarea dreptului de creanță pretins prin cerere.

Prin urmare, Curtea, în temeiul art. 304 pct. 9, art. 304[1] C. proc. civ., a respins recursul formulat de lichidatorul judiciar al debitoarei SC B.E. SRL, respectiv S. SPRL împotriva sentinței comerciale nr. 1652 din 4 aprilie 2008 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a prin care a fost respinsă cererea lichidatorului vizând deschiderea procedurii insolvenței debitoarei SC B.E. SRL, ca nefondat.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 739 din 16 iunie 2008, C.A. București, B.J. nr. 1/2008, p. 175

37. Neîndeplinirea condiției vizând caracterul cert al creanței. Tranzacție vizând plata datoriei în 12 rate lunare egale. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 6

Potrivit art. 26 şi art. 31 din Legea nr. 85/2006, procedura insolvenței împotriva unui debitor, așa cum acesta este definit de art. 3 pct. 5 din Legea nr. 85/2006 poate fi declanşată la cererea unui creditor deținând împotriva debitorului o creanță certă, lichidă şi exigibilă de mai mult de 30 zile, a cărei valoare depăşeşte valoarea prag de 10.000 lei. Desigur, deținerea de către un creditor a unei creanțe îndeplinind aceste condiții împotriva debitorului şi neplătită de către cel din urmă, prezumă *iuris tantum* (legal, simplu) starea de insolvență în care debitorul se află, conform dispozițiilor art. 3 pct. 1 lit. a) din Legea nr. 85/2006.

Analiza de temeinicie a unei cereri de declanşare a procedurii insolvenței formulate de către creditor, presupune două direcții principale: analiza creanței debitorului din perspectiva condițiilor impuse de art. 3 pct. 6 şi 12 din Legea nr. 85/2006 şi, în cazul în care această condiție este împlinită, sub forța prezumției de insolvență instituită prin lege, cercetarea apărărilor debitorului de natură a infirma puterea acesteia.

Or, creanța afirmată de către creditoarea SC G.S.C. SRL la data soluționării cererii de deschidere a procedurii nu era o creanța certă, în măsura în care este certă, potrivit art. 379 alin. (3) C. proc. civ., acea creanță a cărei existență rezultă din însuşi actul de creanță sau din alte acte emanate de la debitor sau recunoscute de dânsul.

Prin urmare, certitudinea creanței este acea condiție legată de existența ei, existență a cărei probă se face, sub aspect procesual cu înscrisul constatator opozabil părților.

Or, prin încheierea tranzacției din 17 august 2007 între creditoarea SC G.S.C. SRL și debitoarea SC S.N. SRL, din perspectiva art. 379 C. proc. civ., datoria este certă și lichidă până la concurența sumei 44.788,20 lei, câtime plătibilă în 12 rate lunare egale, scadente de la data încheierii acestei tranzacții.

Mai mult, prin două plăți ulterioare, intervenite, așa cum rezultă din actul intitulat „Notificare" emis la datele de 10 iunie 2008, la datele de 24 august 2007 și 2 octombrie 2007 de către SC GSC SRL, întreaga datorie restantă fusese achitată integral, debitoarea renunțând la beneficiul termenelor asumate prin încheierea anterioarei tranzacții.

Așadar, din ansamblul probelor administrate de către recurentă în faza recursului, rezultă că la data pronunțării sentinței de deschidere a procedurii insolvenței, 23 mai 2008, întreaga creanță a SC G.S.C. SRL era stinsă prin plată, ceea ce are semnificația inexistenței unei creanțe a creditoarei împotriva debitoarei în cauză, cu alte cuvinte, creanța afirmată ca temei al cererii era necertă.

Circumstanțial, Curtea a reținut că încheierea tranzacției din 17 august 2007 a fost dublată de înțelegerea părților cu privire la formularea unei cereri de renunțare la judecata cauzei 25846/3/2007 a Tribunalului București de către SC G.S.C. SRL, cerere care însă nu a fost înaintată primei instanțe datorită temerii reverențiare a creditoarei cu privire la pericolul obligării sale la plata cheltuielilor procesuale.

Deși recurenta își întemeiază recursul pe greșita aplicare a legii în raport cu probele cauzei, Curtea a subliniat că înscrisurile la care s-a raportat în stabilirea situației de fapt cu privire la certitudinea creanței sunt probe deferite pentru prima dată analizei judiciare în fața instanței de recurs.

Or, potrivit propriilor constatări, în măsura în care la data deschiderii procedurii creanța afirmată de către creditor nu îndeplinea cerința certitudinii, starea de insolvență a debitoarei nu mai putea fi considerată, astfel că soluția instanței de fond apare neîntemeiată în raport cu noile probe din recurs.

De aceea, potrivit art. 312 alin. (1), (2) și (4) C. proc. civ., recursul a fost admis, hotărârea atacată va fi modificată în întregime, în sensul respingerii cererii creditoarei SC G.S.C. SRL de deschidere a procedurii insolvenței debitoarei SC S.N. SRL, ca neîntemeiată.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 887R din 11 septembrie 2008, nepublicată

38. Plăți efectuate după împlinirea termenului de prescripție. Exigibilitatea creanței. Consecințe

Decretul nr. 167/1958, art. 16
Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 6

Debitorul a beneficiat de un credit de la banca creditoare, conform contractului de împrumut nr. 293/1997 în restituirea căruia s-au efectuat plăți parțiale conform foilor de vărsământ 36986 din 25 septembrie 1998 și 2312 din 8 ianuarie 2001. La această din urmă dată a început să curgă termenul de 3 ani de prescripție a dreptului de a cere executarea silită a creanței restante, care s-a și împlinit la data de 8 ianuarie 2004.

Ulterior, în cursul anului 2005, în contul restituirii creditului s-au mai efectuat plăți, ca urmare a derulării unei proceduri a falimentului împotriva unei terțe societăți, SC A. SA, care avea și calitatea de garant al restituirii creditului dat de banca creditoare debitorului în cauza de față, dar, din moment ce termenul de prescripție se împlinise deja, plățile efectuate în cursul anului 2005 nu mai pot prezenta relevanță în legătură cu împlinirea termenului de prescripție în sensul întreruperii curgerii acestuia, cum s-a susținut de către recurentă.

Prin urmare, tribunalul a reținut în mod temeinic și legal că a intervenit prescripția dreptului creditoarei de a mai cere executarea silită a creanței restante, impunându-se menținerea sentinței recurate.

În raport cu aceste considerente, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ. Curtea a respins recursul formulat de creditoarea BIR – bancă în faliment – prin lichidator judiciar SC MS (RVA) SA, Sucursala Alexandria împotriva sentinței comerciale nr. 76 din 29 martie 2007 a Tribunalului Teleorman prin care a fost admisă contestația debitorului AFNT și a fost dispusă cererea creditorului vizând deschiderea procedurii insolvenței, ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1074/R din 21 iunie 2007, în Sintact – baza de date

39. Certitudinea creanței. Contracte de leasing cesionate. Identificarea actului de creanță. Emiterea și transmiterea facturii prin fax/poștă are valoarea recepției facturilor. Lichiditatea. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 6

Recursul formulat de creditoare viza atât neîndeplinirea condiției lipsei lichidităților disponibile pentru plata creanțelor mai mult de 30

de zile, cât și aprecierile instanței cu privire la caracterul necert al contractului.

Astfel, în privința sumei de 21.685,33 lei reprezentând rate de leasing aferente contractului de leasing nr. 109/AIV132/FEB/2007/36, recurenta a subliniat că nu este necesară semnarea facturilor întrucât acestea au fost transmise utilizatorului prin poștă potrivit contractului și nu există nicio dovadă prin care acestea au fost contestate la plată.

Cu privire la suma de 14.528,38 lei reprezentând rate de leasing și accesorii aferente contractului de leasing nr. 108/ASM131/FEB/2007/48, se arată că potrivit art. 2, 9 și 10 din contract, prețul contractului este exprimat în euro și astfel convenția părților a fost și facturarea diferenței de curs valutar.

De asemenea, în art. 14 lit. a) din contract, s-a prevăzut că plățile se vor face la cursul B.N.R. + 1,9%, astfel încât instanța putea deduce componența sumelor din facturi.

Examinând recursul, instanța a reținut următoarele:

Potrivit art. 379 alin. (3) C. proc. civ., creanță a cărei existenta rezultă din însuși actul de creanță, sau din alte acte emanate de la debitor sau recunoscute de către acesta, este certă.

Actul de creanță, privit ca actul în temeiul căruia se naște obligația de plată a SC M.-R. SRL, deci, creanța SC D.F.L. IFN SA îl constituie contractul, întrucât contractul este actul juridic prin conținutul căruia părțile își asumă drepturi, dar și obligații și sunt ținute de respectarea lor, întocmai ca prin lege, potrivit art. 969 C. civ.

Actul de creanță al creditoarei îl constituie, în aceste condiții, contractul de leasing nr. 108/ASM131/FEB/2007/48 și contractul de leasing nr. 109/AIV132/FEB/2007/36 – respectiv dispozițiile cuprinse în art. 12 și 13 din contracte, acte însușite de către debitor prin operațiunea cesiunii lor de la cedentul SC K. SRL la cesionara SC M.-R. SRL.

În aceste condiții, instanța a reținut în mod greșit că facturile emise în baza acestor contracte generează obligația de plată a SC M.-R. SRL și că aceste facturi ar reprezenta, de fapt, actul de creanță.

În fapt, nu facturile generează obligația de plată; emiterea și transmiterea lor se integrează modului în care părțile au consimțit mecanismul de plată, arătând prin art. 13 al contractelor de leasing că factura se emite cu 10 zile înaintea scadenței și trimiterea ei către utilizator se face prin poștă sau fax, cu semnificația recepției facturilor, astfel încât semnătura manuscriptă a reprezentanților SC M.-R. SRL nu era necesară.

În aceste condiții, cât privește contractul de leasing nr. 109/AIV 132/FEB/2007/36, facturile emise debitoarei pentru plata sumei de 21.685,33 lei nu impun cerința semnăturii SC M-Ralnic SRL pentru ca suma solicitată la plată să reprezinte, din perspectiva legii, o creanță certă, lichidă și exigibilă.

Curtea a reținut că datoria născută în puterea contractului de leasing nr. 109/AIV132/FEB/2007/36 îndeplinește cerințele impuse de Legea nr. 85/2006, mai sus-arătate spre a constitui o creanță în baza căreia să poată fi activată prezumția de insolvență, prezumție care nu a fost răsturnată în cauză de către debitoare, potrivit art. 1202 C. civ.

Cât privește creanța născută în puterea contractului de leasing nr. 108/ASM131/FEB/2007/48, în cuantum de 14.528,38 lei, observațiile primei instanțe sunt – cu excepția celor legate de lipsa semnăturii de acceptare a facturilor – întemeiate, în măsura în care, atât procentul fix de 1,9% din valoarea facturată, cât și diferența de curs valutar sunt în sarcina debitorului numai în cazul în care ratele de leasing sunt raportate la sume determinate în valută, iar potrivit anexei contractului acestea sunt stabilite în lei.

Cu toate acestea, Curtea a subliniat că o asemenea observație nu ține de infirmarea caracterului de certitudine al creanței, ci de stabilirea întinderii sale, adică determinarea lichidității ei, chestiune care, sub aspectul sarcinii probei, cădea în obligația părților, iar judecătorul-sindic avea deplina însărcinare a lămuri această problemă în procedura desfășurată înaintea sa.

Însă, independent de suma care ar rezulta cu titlu de creanță certă, lichidă, și exigibilă ca efect al contractului de leasing nr. 108/ASM 131/FEB/2007/48, Curtea a arătat că, în măsura în care se poate reține o primă creanță a SC D.F.L. IFN SA împotriva SC M.-R. SRL care îndeplinește condiția de a fi certă, lichidă și exigibilă, situată peste limita valorii-prag, neplătită de peste 30 de zile de la scadență, iar debitoarea nu a răsturnat prezumția de insolvență activată împotriva sa, potrivit art. 32 din Legea nr. 85/2006, cererea creditoarei era întemeiată, iar judecătorul-sindic ar fi trebuit să dispună admiterea sa.

Cât privește a doua creanță, derivată din contractul de leasing nr. 108/ASM131/FEB/2007/48, aceasta urmează să fie analizată sub aspectul determinării lichidității sale, în procedura de analizare a creanțelor desfășurate de către administratorul judiciar pe care instanța îl va desemna în cauză, în condițiile art. 34, art. 62 și art. 66 din Legea nr. 85/2006.

În consecință, Curtea a admis recursul conform art. 312 alin. (1) raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ., considerând că prima instanță a făcut o greșită interpretare și aplicare a legii și rejudecând în limita recursului, potrivit art. 312 alin. (3) și (4), a modificat în tot sentința atacată și a admis cererea SC D.F.L. IFN SA având ca obiect deschiderea procedurii generale a insolvenței împotriva debitoarei SC M.-R. SRL.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 689R din 5 mai 2009, nepublicată

40. Caracterul colectiv al procedurii. Creditorii recunoscuți

Legea nr. 85/2006: art. 3 pct. 3 și 7

Examinând susținerile formulate de recurenta A.V.A.S., Curtea a reținut că potrivit art. 3 pct. 3 din Legea nr. 85/2006, „procedura colectivă este procedura în care creditorii recunoscuți participă împreună la urmărirea și recuperarea creanțelor lor", iar potrivit pct. 7 al aceluiași articol, „prin creditor se înțelege persoana fizică sau juridică care deține un drept de creanță asupra averii debitoarei și care solicită în mod expres instanței să fie înregistrată creanța în tabelul de creanțe (...)".

Din articolele sus citate rezultă că la procedura insolvenței, datorită caracterului ei concursual participă toți creditorii debitoarei, iar pentru a dobândi calitatea de creditor ori pentru a participa la procedura insolvenței, inclusiv pentru a fi citat, trebuie declarată creanța.

Din actele de la dosar reiese că recurenta nu a fost citată, deoarece nu are calitate de creditoare, ea neformulând o declarație de creanță.

Ca atare, nefiind creditor, criticile recurentei formulate la sentința pronunțată în cauză sunt nefondate.

Pentru considerentele sus arătate, instanța, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ, a respins ca nefondat recursul declarat de A.V.A.S. împotriva sentinței comerciale nr. 154 din 18 aprilie 2007 pronunțat de Tribunalul Bistrița Năsăud prin care în temeiul art. 131 din Legea nr. 85/2006 s-a dispus închiderea procedurii falimentului debitorului SC A.B.C. SRL Bistrița precum și radierea acestuia din registrul comerțului.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1703 din 2 octombrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 520

41. Noțiunea de creditor. Contract de cesiune de creanță. Calitatea de creditor în procedură

Prin art. 33 al convenției de credit s-a modificat contractul nr. 47 din 15 aprilie 2004, modificare înțeleasă ca având în vedere conduita asumată de părți în executarea acestuia, adică drepturile și obligațiile asumate de părți.

Or, nu intra în sfera conținutului contractului, deci a modificărilor acestuia, cesiunea creanței de la creditor la terțul SC M. SRL, care, de altfel, nu este un mod de transformare a obligației (între care se identifică novația de delegația), ci doar un mod de transmitere a acesteia, operațiune care lasă neatinsă substanța raportului juridic obligațional care a făcut obiectul cesiunii.

În ce privește cauza ilicită și imorală a actului de cesiune cu nr. 192 din 14 octombrie 2008, plecând de la prezumția simplă a existenței și liceității cauzei, statuată prin art. 967 C. Civ., Curtea a aratat că RLJ IPURL a făcut doar simple afirmații asupra intenției SC M. SRL de a angaja operațiuni care nu sunt conforme scopului lichidării SC S. SA Nanov, rămase nedovedite, în condițiile exigenței probatorii impuse reclamantului, potrivit art. 1169 C. civ.

Astfel, având în vedere că toate contestațiile de nulitate a actului de cesiune sunt nefondate, Curtea a apreciat că în mod corect prima instanță a considerat că a operat o transmisiune de calitate procesuală și procedurală între Banca Comercială Română SA și SC M. SRL și a dat efect acesteia prin substituirea cedentului cu cesionarul creanței împotriva de SC S. SA.

Astfel, potrivit art. 312 alin. (1) C. proc. civ., acest recurs declarat de RLJ IPURL în numele debitoarei SC S. SA împotriva sentinței comerciale nr. 447 din 3 noiembrie 2008 pronunțată de tribunalul care a luat act că între creditoarea societății aflată în insolvență SC S. SA, B.C.R. SA și SC M SRL a intervenit contractul de cesiune de creanță nr. 192/2008, prin care a fost cesionată creanța B.C.R. SA deținută față de debitoare, astfel încât a dispus, la cererea B.C.R., scoaterea sa din cauză, din calitatea de creditor al societății în insolvență și introducerea în această calitate a cesionarului SC M. SRL, va fi respins ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 423 R din 19 martie 2009, nepublicată

42. Înscrierea avizului de garanție reală la Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare nu conferă creanței calitatea garantată

Cod procedură fiscală
Legea nr. 95/1999, art. 29 alin. (1)

Potrivit art. 3 pct. 9 al Legii nr. 85/2006, creanțele garantate sunt creanțele persoanelor care beneficiază de o garanție reală asupra bunurilor din patrimoniul debitorului, indiferent dacă acesta este debitor principal sau terț garantat față de persoanele beneficiare ale garanțiilor reale.

Creditoarea recurentă n-a făcut dovada că ar avea o garanție asupra unui bun din patrimoniul debitoarei.

Din dispozițiile Codului de procedură fiscală și potrivit Legii nr. 99/1999, art. 29 alin. (1), prin înscrierea avizului de garanție reală la AEGRM, garanțiile reale și sarcinile constituite pe bunuri mobile îndeplinesc numai condiții de publicitate, înregistrarea în AEGRM neconferind însă calitatea de creanță garantată.

Prin urmare, instanța în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a respins ca nefondat recursul creditoarei A.F.P. Cluj-Napoca, formulat împotriva sentinței comerciale nr. 608 din 8 martie 2007 pronunțată de tribunal prin care i-a fost respinsă contestația la tabelul preliminar al creditorilor a fost respins ca nefondat în baza dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 190 din 31 ianuarie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 571

43. Cuantumul datoriei principale și a accesoriilor acesteia. Valoare prag a creanței

Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 12

Creanța creditoarei în cuantum de 54.403.484 lei (contravaloarea serviciilor de telefonie), 502.509.699 lei (penalități de întârziere) și 4000 dolari SUA penalități pentru nerespectarea perioadei minime obligatorii de menținere a abonamentului convenit de părți, este constatată printr-o sentință judecătorească definitivă și irevocabilă, – sentința civilă nr. 3413 din 11 aprilie 2005 pronunțată de Judecătoria sectorului 1 București, în dosarul nr. 5657/2005 –, hotărâre care

constituie titlu executoriu sub aspectul creanței certe, lichide și exigibile.

Ca atare, cel puțin cu privire la această sumă de bani, creanța creditoarei este certă, în sensul art. 379 alin. (3) C. proc. civ. și lichidă, în sensul art. 379 alin. (4) C. proc. civ., atât existența sa cât și cuantumul determinat al acesteia rezultând din titlul executoriu. Concluzia judecătorului-sindic în sensul că numai o parte din această sumă îndreptățește creditoarea să solicite deschiderea procedurii prevăzute de Legea nr. 64/1995 republicată este profund eronată. Astfel, dispozițiile art. 3 pct. 6 din Legea nr. 85/2006 (în vigoare la data pronunțării hotărârii) nu disting după cum creanța creditorului care îndeplinește cele trei condiții, de a fi certă, lichidă și exigibilă, poartă asupra unui debit principal sau accesoriu, de vreme ce acesta este cuprins într-un titlu executoriu. De asemenea dispozițiile art. 3 pct. 12 din Legea nr. 85/2006 nu fac distincția în definiția valorii prag (cuantumul minim al creanței) între datorie principală și accesoriile acesteia, astfel că distincția judecătorului-sindic este în afara legii, iar acest lucru nu este îngăduit potrivit principiului *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus* (acolo unde legea nu distinge, nici noi nu trebuie să distingem).

Dimpotrivă, potrivit art. 66 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, „Toate creanțele vor fi supuse procedurii de verificare prevăzute de prezenta lege, cu excepția creanțelor constatate prin titluri executorii" judecătorul-sindic procedând contrar acestui text de lege când a apreciat asupra penalităților de întârziere, considerând că nu pot fi incluse în valoarea prag a creanței creditoarei (cu toate că această creanță era inclusă într-un titlu executoriu). De altfel judecătorul-sindic nici nu a amintit de existența unei hotărâri judecătorești care constată caracterul, cert, lichid și exigibil, făcând abstracție de existența sa, deși aceasta era esențială pentru aprecierea creanței creditorului

Din această perspectivă, s-a considerat că sentința recurată a fost dată cu aplicarea greșită a legii, respectiv a dispozițiilor legale enunțate mai sus și se impune astfel modificarea sa, în raport cu cele reținute de Curte.

Motivul de recurs privitor la plata efectuată de debitoare pe parcursul judecății a fost apreciat ca fondat, întrucât plățile efectuate conform dovezilor de la dosar reprezintă numai o plată parțială care nu face ca diferența rămasă de achitat față de creditoare să fie situată sub pragul minim al creanței prevăzute de lege (10000 lei), astfel că

această plată parțială este lipsită de relevanță cu privire la deschiderea procedurii.

Cum creanța creditoarei cuprinsă în hotărârea judecătorească era în cuantum de 5440,3484 lei (contravaloarea serviciilor de telefonie), 50250,9699 lei (penalități de întârziere) și 4000 dolari SUA penalități pentru nerespectarea perioadei minime obligatorii de menținere a abonamentului, iar plata sumei de 7390 lei constituie un procent nesemnificativ din datoria totală, Curtea a apreciat că aceasta nu este de natură a răsturna prezumția legală a stării de insolvență rezultată din neplata creanței [prevăzută de art. 3 pct. 1 lit. a) din Legea nr. 85/2006].

De aceea, Curtea, în temeiul art. 312 raportat la art. 304 pct. 9 și art. 304[1] C. proc. civ., a admis recursul declarat de creditoarea SC T. SA împotriva sentinței nr. 1676 din 4 septembrie 2006 a Tribunalului Călărași pe care a modificat-o în tot în sensul că a admis cererea creditoarei și a trimis dosarul judecătorului-sindic în vederea deschiderii procedurii insolvenței împotriva debitoarei A.U. SRL, Călărași.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 406 din 26 februarie 2007, în Sintact – baza de date

44. Cerere de deschidere a procedurii insolvenței. Condiții. Cuantumul creanței. Contracte cu executare succesivă a prestațiilor

Legea nr. 85/2006, art. 36, art. 3 pct. 12

La data de 20 iulie 2006, Legea nr. 64/1995 pe care își întemeiază creditorul cererea, a fost abrogată și înlocuită de dispozițiile cuprinse în Legea nr. 85/2006, cuprinzând norme de procedură de imediată aplicare.

Între părți a fost încheiat contractul seria BG nr. 004142 din 19 din ianuarie 2000 în baza căruia debitoarea urma să beneficieze de servicii de telefonie mobilă.

În executarea acestui contract, au fost emise facturile nr. 4475157 din 23 noiembrie 2004 și nr. 46063446 din 23 decembrie 2004 și nr. 47515454 din 23 ianuarie 2005 în valoare de 2154,26 dolari SUA, din care a rămas neachitată suma de 1.563,55 dolari SUA. Pentru neplata la scadență a acestei obligații, creditoarea a calculat penalități de întârziere de 1% pe zi, procent aplicat la valoarea în lei a facturii la data emiterii, care se ridică la 9.649,83 lei.

Pentru a putea fi reținută în sarcina societății debitoare obligația de plată a unor penalități care depășesc cuantumul debitului la care s-au aplicat, creditoarea trebuie să facă dovada existenței unui acord expres în acest sens conform art. 4 alin. (3) din Legea nr. 469/2002.

Contractul care stă la baza prestării serviciilor și emiterii facturilor a fost încheiat anterior intrării în vigoare a Legii nr. 469/2002, astfel încât se pune problema modalității de aplicare în timp a legii.

O lege retroactivează dacă reglementează fie fapte care înainte de intrarea ei în vigoare au dat naștere, au modificat ori au stins o situație juridică, fie efecte pe care acea situație juridică le-a produs înainte de data respectivă.

Aparțin trecutului faptele constitutive, modificatoare sau extinctive de situații juridice realizate, în întregime, înainte de intrarea în vigoare a legii noi, cât și efectele produse înainte de acest moment, cărora legea nouă nu li se aplică.

În schimb, legea nouă se va aplica de la data intrării ei în vigoare, fără a fi considerată retroactivă, nu numai situațiilor juridice care se vor naște, modifica sau stinge după această dată, ci și situațiilor juridice în curs de formare, modificare sau stingere la data intrării ei în vigoare, precum și efectelor viitoare ale situațiilor juridice trecute.

În mod indiscutabil, condițiile de validitate ale contractului sunt supuse numai dispozițiilor legale în vigoare la data încheierii. Nașterea obligațiilor corelative serviciilor prestate după data intrării în vigoare a Legii nr. 469/2002 este efectul unei situații juridice anterioare încheierii contractului, produse însă în întregime sub imperiul legii noi, care va deveni astfel aplicabilă.

Astfel, în lipsa unor prevederi contractuale exprese care să permită perceperea de penalități care depășesc debitul la care s-au aplicat, singura creanță care poate fi reținută în cauză ca având un caracter cert lichid și exigibil este în cuantum de 3,127 dolari SUA (1563,55 dolari SUA debit și 1563,55 dolari SUA penalități de întârziere), reprezentând la data deschiderii procedurii 2.458 euro sau 8.505 lei, sub cuantumul de 10.000 lei stabilit de art. 3 pct. 12 din Legea nr. 85/2006, astfel încât s-a dispus respingerea cererii de deschidere a procedurii.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 2208 din 25 septembrie 2006, în Sintact – baza de date

45. Penalități de întârziere. Cuantum. Valoarea-prag prevăzută de Legea nr. 85/2006. Clauză penală

Legea nr. 469/2002, art. 4
Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 12

Valoarea prag reprezintă cuantumul minim al creanței pentru a putea fi introdusă cererea creditorului (art. 3 pct. 12 din Legea nr. 85/2006). Societatea creditoare a solicitat deschiderea procedurii reglementată de Legea nr. 64/1995, republicată, (actuala Lege nr. 85/2006) împotriva debitoarei SC C.E.G. SRL, în considerarea unei creanțe de 721,15 dolari SUA, reprezentând contravaloare servicii de telefonie mobilă și de 9.633,87 lei, reprezentând penalități de întârziere aferente debitului principal calculate pe perioada cuprinsă între scadența fiecărei sume ce o compune și data de 28 februarie 2006, căreia i se adaugă și cheltuielile de judecată, apreciind astfel că sunt întrunite în cauză cerința „valorii prag", dar și celelalte prevederi ale art. 3 din lege, referitoare la caracterul cert, lichid și exigibil al creanței pretinse pe care debitoarea nu a plătit-o, trecând mai mult de 30 de zile de la data scadenței acesteia. Pretențiile creditoarei își au izvorul în contractul părților de prestare a serviciilor de telefonie mobilă încheiat la data de 13 mai 2002.

Contravaloarea serviciilor de telefonie mobilă a fost achitată și penalitățile de întârziere, pretinse în cauză într-un cuantum mult superior cuantumului debitului principal asupra căruia au fost calculate, până la data de 28 februarie 2006, dispozițiile sunt sub auspiciile Legii nr. 469/2002.

Contractul părților a fost încheiat anterior intrării în vigoare a Legii nr. 469/2002, însă penalitățile solicitate sunt calculate și sub imperiul acestei legi noi, iar acțiunea în timp a dispozițiilor art. 4 din Legea nr. 469/2002, cuprinde și efectele viitoare ale unor raporturi juridice trecute, cum este și situația în speța de față.

Învestită cu soluționarea recursului creditoarei SC V.R. SA împotriva sentinței comerciale nr. 2122 din 18 septembrie 2006, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, prin care s-a respins cererea creditoarei SC M. SA, formulată în contradictoriu cu SC C.E.G. SRL, vizând deschiderea procedurii insolvenței față de societatea pârâtă, Curtea, în temeiul art. 312 alin. (1) a respins recursul ca nefondat.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 421 din 27 februarie 2007, în Sintact – baza de date

46. Creanță situată sub valoarea prag de 10.000 lei. Necesitatea îndeplinirii condiției la data sesizării instanței. Consecințe

Potrivit art. 3 şi art. 31 din Legea nr. 85/2006, incidentă în cauză în raport cu activitatea legii noi la analiza condițiilor privind deschiderea procedurii insolvenței, are calitatea de creditor îndreptățit să solicite deschiderea procedurii, acel creditor care deține împotriva debitorului o creanță certă, lichidă şi exigibilă de mai mult de 30 de zile, creanță care depăşeşte valoarea prag de 10.000 lei.

Rezultă aşadar că este o creanță care să justifice formularea unei cereri în temeiul art. 31 din Legea nr. 85/2006, aceea care îndeplineşte condițiile arătate, cerințe definite de art. 379 C. proc. civ., chiar şi dacă nu este constatată prin titlu executoriu.

Oprindu-se la condiția certitudinii creanței, Curtea a subliniat că este certă acea creanță care rezultă din însuşi titlul pe care se întemeiază sau şi din alte acte care, chiar neautentice, sunt emanate de la debitor sau recunoscute de către acesta. Mai mult, față de cerințele procedurii impuse de legea insolvenței referitoare la condiția certitudinii creanței, Curtea a apreciat că aceasta, şi deopotrivă celelalte condiții de natură a caracteriza creanța trebuie îndeplinite la data sesizării instanței.

Din analiza conținutului cererii creditorului având ca obiect deschiderea procedurii, Curtea a reținut că între părți raportul juridic care generează creanța prin întâlnirea ofertei cu acceptarea sa are ca mecanism lansarea comenzii de către debitor având ca obiect achiziția de produse PVC cu geam termopan, urmată de executarea serviciului de către creditor, contra plății. Aceste comenzi, de natură a caracteriza creanța sub aspectul certitudinii sunt următoarele: comanda nr. 41 din 9 august 2004 pentru suma de 202,59 euro, comanda nr. 62 din 20 octombrie 2004 pentru produse în valoare de 1089,93 euro, comanda nr. 63 din 20 octombrie 2004 pentru produse în valoare de 751,18 euro, comanda nr. 74 din 7 decembrie 2004 pentru produse în valoare de 196,58 euro şi comanda nr. 75 din 7 decembrie 2004 pentru produse totalizând suma de 296,68 euro, totalul creanței caracterizate prin certitudine în aceste condiții fiind de 2536,96 euro.

Curtea a subliniat că, în afara acestor probe de natură a susține afirmațiile creditoarei, niciun alt înscris al cauzei nu reflectă o creanță certă de cuantum superior, arătând că în condițiile art. 46 C. com. facturile prezentate de către această parte, emise în afara comenzilor

prezentate, sunt nerecunoscute de către debitor, deci, nu pot proba creanța împotriva acestuia.

În consecință, creanța susținută pe titlu și pe care s-a întemeiat cererea de deschidere a procedurii insolvenței, creditoarea SC A.R. SRL are o valoare de 2536,96 euro (reprezentând, conform ratei oficiale de schimb prezentate pe site-ul B.N.R. la data sesizării instanței, 9.208,44 lei), sub valoarea prag cerută de lege, Curtea considerând că, sub acest aspect, condițiile creanței creditorului nu sunt îndeplinite pentru a prezenta temeiul necesar pentru declanșarea procedurilor insolvenței împotriva debitoarei SC S.E.G. SRL.

În baza considerentelor de fapt și de drept prezentate, instanța de recurs a apreciat că hotărârea primei instanțe este legală și temeinică, bazându-se pe o corectă aplicare a legii, astfel că motivele de recurs prezentate sunt neîntemeiate, și în consecință recursul creditoarei SC A.R. SRL împotriva sentinței comerciale nr. 1757 din 9 august 2008 pronunțate de Tribunalul București, Secția a VII-a prin care a fost admisă excepția tardivității contestației debitoarei și respinsă pe fond cererea creditoarei SC A.R. SRL vizând deschiderea procedurii insolvenței împotriva debitoarei SC S.E.G. SRL a fost respins în conformitate cu dispozițiile art. 312 C. proc. civ.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 353 din 7 martie 2007, nepublicată

47. Tabel suplimentar creanțe. Creanță constând în penalități și dobânzi aferente creanței inițiale care a fost înscrisă în tabelul definitiv. Consecințe

Potrivit art. 75 și următoarele din Legea nr. 64/1995, la 9 ianuarie 2006 A.F.P. sector 4 București a formulat cerere de înscriere a creanței în cuantum de 439.317 lei în tabloul creanțelor debitoarei SC S.C.M. SA, ca urmare a pronunțării hotărârii judecătorești de deschidere a procedurii insolvenței împotriva acestei debitoare. După pronunțarea sentinței comerciale nr. 1996 din 8 septembrie 2006, prin care judecătorul-sindic a dispus trecerea la faliment în procedură simplificată, aceeași creditoare a solicitat suplimentarea creanței sale și înscrierea sa în tabelul suplimentar al creanțelor prin adăugarea la debitul inițial a penalităților și dobânzilor aferente, accesorii calculate între data intrării în insolvență și data intrării în faliment. Prin calculul desfășurat al debitului, lichidatorul judiciar a arătat că sumele

suplimentare solicitate reprezintă accesorii ale creanței inițiale și față de dispozițiile art. 41 alin. (4) din Legea nr. 85/2006 și ele nu mai pot fi admise pentru plată.

Curtea a arătat că potrivit art. 41 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, norma legală al cărei conținut se regăsea în art. 45 al Legii nr. 64/1995, nicio dobândă, majorare sau penalitate de orice fel ori cheltuială, numită generic accesorii, nu va putea fi adăugată creanțelor născute anterior datei deschiderii procedurii.

Or, creanța recurentei este o creanță anterioară deschiderii procedurii, astfel că toate accesoriile acesteia sunt excluse la înscrierea în tabelul suplimentar, act definit de art. 3 pct. 18 al Legii nr. 85/2006 ca integrând toate creanțele născute după data deschiderii procedurii generale și până la data începerii procedurii falimentului, acceptate de către lichidator în urma verificării acestora.

Contrar afirmațiilor recurentei, expuse în detalierea motivelor de nelegalitate arătate în criticile formulate împotriva hotărârii instanței de fond, care arată că judecătorul-sindic a aplicat speței o normă prin încălcarea principiului neretroactivității legii, Curtea a arătat că aceeași dispoziție legală nu doar că se regăsea în vechea reglementare a legii cadru a reorganizării și lichidării judiciare în art. 45, dar și că instanța de fond a dat efect regulii aplicării imediate a legii noi după intrarea sa în vigoare situațiilor anterioare dar care își produc efectul sub activitatea noii legi, făcând în mod corect aplicarea acestora în cauză. Aceste dispoziții, prin caracterul lor special derogă de la cele ale Codului de procedură fiscală și se aplică prioritar, astfel încât, în mod corect contestația acestei creditoare a fost respinsă față de împrejurarea că accesoriile debitului inițial nu reprezintă creanțe noi a căror naștere să fie plasată în perioada de observație, cu sublinierea că în cauză nu sunt incidente dispozițiile art. 41 alin. ultim din Legea nr. 85/2006.

Pentru aceste considerente, Curtea a respins recursul declarat de debitoarea A.F.P. sector 4 împotriva sentinței comerciale nr. 3447 din 22 decembrie 2006 pronunțată de Tribunalul București, prin care a fost respinsă contestația creditoarei A.F.P. sector 4 împotriva tabelului suplimentar al creanțelor întocmit de lichidatorul judiciar al debitoarei SC S.C.M. SA în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (1) C. proc. civ., considerând că hotărârea primei instanțe s-a luat printr-o corectă apreciere a situației de fapt și aplicare a normei juridice la aceasta.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 511 din 28 martie 2007, nepublicată

48. Planul de reorganizare. Conținut. Aprecierea perspectivelor de redresare. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 22, art. 95 alin. (1) și alin. (2)

Potrivit dispozițiilor art. 95 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, planul de reorganizare trebuie să indice, printre altele, și perspectivele de redresare în raport cu mijloacele financiare disponibile, iar potrivit art. 95 alin. (2), planul de reorganizare trebuie să cuprindă în mod obligatoriu programul de plată a creanțelor.

Conform prevederilor art. 3 pct. 22, programul de plată a creanțelor reprezintă tabelul de creanțe cuprinzând cuantumul sumelor pe care debitorul se obligă să le plătească creditorilor, prin raportare la tabelul definitiv de creanțe și la fluxurile de numerar aferente planului, cu menționarea, pe lângă cuantumul sumelor datorate creditorilor și termenelor la care debitorul urmează să plătească aceste sume.

Referitor la mijloacele financiare necesare pentru redresare, nu pot fi reținute ca surse de finanțare posibilitățile pe care familia asociatului unic al debitorului le-ar avea în acest sens, în lipsa unor dovezi pertinente sub aspectul certitudinii și valabilității legale de realizare a unui astfel de aport financiar.

Posibilitățile de regrupare a garanțiilor instituite asupra bunurilor mobile și imobile ale debitorului în favoarea creditoarei E. SA, propusă în plan nu este reală din moment ce în mod expres creditoarea respectivă se opune acestei posibilități. În această situație, rămâne fără fundament și intenția vânzării unui imobil din patrimoniul debitorului pentru asigurarea capitalului de lucru sau a garantării unui nou credit, nemaiavând relevanță nici evaluarea imobilului vizat sub acest aspect, prezentată pentru prima dată în recurs.

Planul de reorganizare propus de debitor nu cuprinde niciun program de plată a creanțelor corespunzător cerințelor legale menționate. Din mențiunile disparate existente se poate reține un program de plată cel mult pentru creditorii chirografari.

În ceea ce privește creditorii bugetari și chirografari din mențiunile existente în plan nu se pot identifica în concret sumele și datele la care vor fi plătite acestea creditorilor respectivi de către debitor, iar prevederea astfel a acestor aspecte era esențială.

Pretinsa preferință a creditoarei E. SA pentru recuperarea creanței în raport cu lichidarea bunurilor aduse în garantarea creanței constituie

o opțiune legală în procedura insolvenței din partea acesteia, iar susținerile recurentei referitoare la administratorul judiciar nu prezintă relevanță.

Având în vedere considerentele arătate, Curtea, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a respins recursul formulat de debitorul SC M. SRL împotriva sentinței nr. 2462 din 17 noiembrie 2006 prin care, respingându-se planul de reorganizare propus de debitor prin asociat unic, s-a dispus, în temeiul art. 107 alin. (1) lit. B din Legea nr. 85/2006 începerea procedurii falimentului debitorului SC M. SRL.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 315/R din 1 martie 2007, în Sintact – baza de date

49. Deschiderea procedurii insolvenței societăților comerciale aflate în stare de dizolvare. Proba insolvenței. Consecințe

Legea nr. 31/1990, art. 270^1
Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 25

Potrivit art. 3 pct. 25 din Legea nr. 85/2006, procedura simplificată reprezintă procedura prevăzută de prezenta lege, prin care debitorul care îndeplinește condițiile prevăzute la art. 1 alin. (2) intră direct în procedura falimentului, fie o dată cu deschiderea procedurii insolvenței, fie după o perioadă de observație de maxim 60 de zile, perioadă în care vor fi analizate elementele arătate la art. 1 alin. (2) lit. c) și d).

În speță, potrivit înscrisurilor depuse de recurenta debitoare SC T.I. SRL, prin încheierea nr. 8431 din 21 februarie 2005, judecătorul delegat la Oficiul Registrului Comerțului – SC T.I. SRL a fost dizolvată în baza hotărârii judecătorești, societatea intrând în lichidare, potrivit 252 și urm. din Legea nr. 31/1990 și art. 31 alin. (4) din Legea nr. 359/2004, fiind astfel desemnat lichidatorul în persoana d-lui M.G. prin încheierea nr. 38999 din 29 august 2005, urmând ca lichidarea să fie realizată în condițiile reglementate de Legea nr. 31/1990, Titlul VII, intitulat „Lichidarea societăților comerciale".

Diferența specifică între procedura de lichidare prevăzută de Legea nr. 31/1990 și cea reglementată de Legea nr. 85/2006 este aceea că, dacă sub auspiciile legii insolvenței debitorul, societate comercială se află în stare de insolvență, așa cum aceasta este definita de art. 3 pct. 1 din Legea nr. 85/2006, pe când lichidarea reglementată de legea societăților comerciale are ca premisă o societate dizolvată pentru

situațiile reglementate de 227-237 din Legea nr. 31/1990, republicată, fără a fi necesară îndeplinirea condiției stării de insolvență în privința debitorului.

Prin urmare, numai o societate aflată în insolvență poate fi integrată domeniului de aplicare al Legii nr. 85/2006, concluzie care nu reprezintă, după susținerea recurentei, un act lăsat la aprecierea de oportunitate a instanței, ci presupune aplicarea unei dispoziții legale exprese. Astfel art. 270^1 din Legea nr. 31/1990 arată că în cazul în care societatea aflată în lichidare este în stare de insolvență, lichidatorul este obligat să ceară deschiderea procedurii insolvenței, iar judecătorul-sindic va dispune în aceste condiții efectuarea procedurii în forma simplificată, așa cum aceasta este definită în art. 3 pct. 25 din Legea nr. 85/2006.

Art. 1 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 85/2006 presupune intrarea societății în procedura reglementată de această lege în formă simplificată numai dacă, după dizolvare se constată că societatea se află și în situația de insolvență.

Prin urmare, fără a fi suficientă constatarea dizolvării societății, indiferent de cauza sa, este nevoie ca titularul cererii de deschidere a procedurii insolvenței în formă simplificată să realizeze, în justiție, proba insolvenței debitorului, societate comercială aflata în stare de dizolvare și intrata în lichidare de drept, în condițiile Legii nr. 31/1990, constând în dovedirea existenței condițiilor impuse de art. 3 din Legea nr. 85/2006.

Examinând condițiile insolvenței privitoare la creanță, Curtea a subliniat că este lipsită de relevanță directă împrejurarea că după mai bine de doi ani de la desemnarea lichidatorului, acesta nu a finalizat demersurile de lichidare deși la masa credală nu s-a înscris decât un creditor, în măsura în care debitorul afirmă, în baza documentelor ca se afla în insolvență, sens în care a și depus la dosar cererea de admitere a creanței A.V.A.S. însoțită de titlul pe care se întemeiază (contractul de credit bancar nr. 6 din 15 martie 1995 și contractul de cesiune al creanței nr. 720009 din 17 decembrie 1999), analiza asupra stării de insolvență afirmate de debitor cade în sarcina instanței.

În acest sens, Curtea a considerat ca față de natura creanței și dispozițiile legale aplicabile, art. 1 și 13 alin. (5) din O.U.G. nr. 51/1998, creanța preluată de A.V.A.S. și cerută la plata în procedura executării silite este necertă.

Astfel, dreptul A.V.A.S. de a cere executarea creanței preluate se prescrie înăuntrul unui termen de 7 ani, calculați de la data nașterii

dreptului de a pretinde plata. Or, potrivit art. 2.3 din contractul de credit nr. 6 din 15 martie 1995, dreptul de a cere executarea contractului de credit se naşte în favoarea împrumutătorului Banca A., căruia i se substituie A.V.A.S. prin efectul cesiunii încheiate la 17 decembrie 1999, a început să curgă la 30 septembrie 1995, fiind stins prin prescripția specială la 30 septembrie 2002. Prin efectul împlinirii prescripției dreptului de a cere executarea silită obligația perfectă de executare a debitorului SC T.I. SRL se transformă într-o obligație imperfectă, naturală, iar creanța A.V.A.S. nu se mai poate întemeia în acest caz pe titlu, contractul de credit bancar, ale cărui efecte nu se mai produc în privința obligației de plată a debitorului.

Or, în măsura în care creanța unicului creditor înscris la masa credală nu este decât una imperfectă, naturală şi nu mai poate fi opusă debitorului în condițiile cerute de art. 379 C. proc. civ., ea nu se caracterizează prin certitudine, aşa încât condiția insolvenței care trebuia să existe în privința patrimoniului SC T.I. SRL, potrivit afirmațiilor lichidatorului, nu este îndeplinită.

În această măsură, de vreme ce nicio creanță nu este solicitată în mod valabil spre plată împotriva debitorului aflat în lichidare, față de acesta starea de insolvență nu poate fi constatată, situație în care, admiterea cererii de deschidere a procedurii în forma simplificată este lipsită de temei.

În consecință, Curtea a apreciat recursul nefondat şi, potrivit art. 312 C. proc. civ., l-a respins în consecință.

C.A. Bucureşti, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1452 din 11 octombrie 2007, în Sintact – baza de date

50. Cerere de deschidere a procedurii în formă simplificată față de societatea debitoare dizolvată, în temeiul Legii nr. 659/2004. Desemnarea unui nou lichidator. Nelegalitate

Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 28

În speță, s-a cerut în temeiul art. 1 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 85/2006 deschiderea procedurii de insolvență în formă simplificată de către lichidatorul recurent din cauza de față, ca urmare a faptului că societatea debitoare a fost dizolvată în temeiul Legii nr. 359/2004, prin încheierea nr. 41537 din 21 decembrie 2005.

Numirea lichidatorului recurent s-a realizat în condițiile art. 252 și urm. din Legea nr. 31/1990 republicată și art. 31 alin. (4) din Legea nr. 359/2004, prin încheierea menționată anterior pronunțată în dosarul O.R.C. de pe lângă Tribunalul Cluj, fiind și în prezent în vigoare.

Ca atare, în speță s-a pus problema dacă, în cazul deschiderii unei proceduri de insolvență în formă simplificată ca urmare a dizolvării societății în temeiul Legii nr. 359/2004 aflate în insolvență, în ipoteza în care a fost numit un lichidator printr-o hotărâre a judecătorului delegat al O.R.C. de pe lângă Tribunalul Cluj, se impune prin hotărârea de deschidere a procedurii insolvenței în forma simplificată numirea unui nou lichidator judiciar.

Este în afară de orice discuție că eficiența procedurii insolvenței poate fi influențată de reglementări concurente cum este cazul unor acte normative speciale, cum ar fi Legea nr. 359/2004 care reprezintă o astfel de reglementare specială și că aceasta este compatibilă cu Legea nr. 85/2006 în ceea ce privește numirea lichidatorului judiciar provizoriu,

Niciun text de lege din procedura insolvenței nu prevede imposibilitatea ca în ipoteza în care a fost numit un lichidator judiciar anterior să se numească un altul în condițiile unei astfel de reglementări.

Prin sentința de deschidere a procedurii judecătorul-sindic desemnează, în cazul formei simplificate a acesteia, un lichidator provizoriu. Această desemnare are loc în conformitate cu prevederile art. 11 alin. (1) lit. c) coroborat cu cele ale art. 19 alin. (1) din Legea nr. 85/2006. Cum însă, în speță, a fost numit deja un lichidator judiciar și acesta nu a fost înlocuit de la data numirii și nici prin hotărârea atacată cu recursul de față nu s-a dispus înlocuirea lui pentru vreun motiv anume menționat, s-a apreciat că numirea unui nou lichidator este nelegală.

Pe de altă parte, a aprecia că s-ar impune numirea unui nou lichidator pentru procedura de insolvență deschisă în forma simplificată, în ce privește o societate comercială prevăzută de art. 1 alin. (1) lit. e) din Lege, înseamnă a lipsi de eficiență declanșarea procedurii și a încălca principiul celerității acesteia care este impus de necesitatea obiectivă a rapidității operațiunilor comerciale.

În considerarea celor de mai sus, potrivit art. 304 pct. 9 C. proc. civ., raportat la art. 312 alin. (2) din același Cod, recursul a fost admis, hotărârea a fost modificată în parte, în sensul înlăturării numirii lichidatorului C.S. și menținerii numirii ca lichidator judiciar al debitoarei în persoana P.C. SRL prin P.M.A.

51. Ordonanță președințială. Situația unor contracte în perioada de observație și în reorganizare. Debitor – consumator captiv

Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 15, art. 3 pct. 32, art. 38

Prin sentința comercială pronunțată în procedura ordonanței președințiale nr. 1416 din 15 iunie 2006, pronunțată de Tribunalul București s-a admis cererea creditoarei SC F.S. SA și în temeiul art. 38 alin. (7) din Legea nr. 64/1995 s-a deschis procedura reorganizării și lichidării față de debitoarea SC A. SA.

Intimata SC F.D.F.E.E.E.M.S. SA a formulat declarație de creanță în termen legal, solicitând înscrierea în tabelul creanțelor cu un debit de 481.183,19 lei, reprezentând contravaloarea energie electrică consumată și neachitată, precum și penalitățile aferente; ulterior prin cerere precizatoare, formulată la 9 noiembrie 2006 solicitând completarea declarației de creanță cu suma de 880.206,50 RON aferentă facturilor emise ulterior.

Recursul formulat de pârâtă a fost admis, instanța de recurs reținând că în mod corect, instanța de fond a apreciat ca fiind întrunite condițiile impuse de art. 581 C. proc. civ. privind vremelnicia, urgența și neprejudecarea fondului dreptului.

Cu privire la incidența dispozițiile art. 38 și 104 din Legea nr. 85/2006 potrivit cărora orice furnizor de servicii nu are dreptul, în perioada de observație și în perioada de reorganizare, să schimbe, să refuze sau să întrerupă temporar serviciul către debitor, în cazul în care acesta are calitatea de consumator captiv potrivit legii, Curtea a reținut următoarele:

Prin consumator captiv, potrivit art. 3 pct. 32 din lege se înțelege consumatorul care, din considerente tehnice sau economice nu poate alege furnizorul; această calitate fiind dobândită și în condițiile ordinului nr. 21/2005 al ANRE, potrivit cărora un consumator nu poate schimba furnizorul, atâta timp cât există facturi neachitate și ajunge la scadență, față de furnizorul actual.

Potrivit deciziei nr. 664/2005 a ANRE consumatorul eligibil care uzează de dreptul de a-și alege furnizorul este asimilat consumatorului captiv, ceea ce presupune că furnizorul nu mai poate denunța contractul, motivând că la încheierea acestuia cocontractantul a avut calitatea de consumator eligibil.

De asemenea, stadiul procedurii intră sub incidența dispozițiilor art. 3 pct. 15 din Legea nr. 85/2006, debitorul fiind în perioada de observație cuprinsă între data deschiderii procedurii și data confirmării planului de reorganizare, ceea ce presupune obligația furnizorilor de a asigura desfășurarea normală a activității economice.

În situația în care planul de reorganizare va fi confirmat, furnizarea serviciilor va continua, în caz contrar trecerea la procedura falimentului va îndreptăți furnizorul să sisteze prestarea serviciilor.

A rezultat că intimata, deși nu a procedat la sistarea furnizării energiei electrice, a notificat întreruperea furnizării prin adrese succesive (36430 din 31 august 2006; 42774 din 10 octombrie 2006; 16346 din 5 noiembrie 2006), astfel că interesul debitoarea în formularea ordonanței președințiale, constând în protejarea unui drept ce s-ar păgubi prin întârziere, a fost probat.

În cauză sunt incidente dispozițiile art. 38 din Legea nr. 85/2006, debitorul fiind în perioada de observație cuprinsă între data deschiderii procedurii și data confirmării planului de reorganizare, ceea ce presupune obligația furnizorilor de a asigura desfășurarea normală a activității economice, situație în care în temeiul art. 304^1 C. proc. civ. raportat la art. 312 C. proc. civ. instanța a admis recursul, a modificat sentința atacată, a admis în parte cererea, obligând pârâta F.D.F.E.E. E.M.S. la furnizarea energiei electrice către reclamant, potrivit dispozițiilor contractului.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1976 din 6 noiembrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 526

Art. 4. [Cheltuielile aferente procedurii insolvenței]

52. Cheltuieli aferente procedurii insolvenței. Respingerea cererii de deschidere a procedurii în recurs. Suportarea lor. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 4 alin. (4)

Curtea a subliniat că potrivit art. 4 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, cheltuielile aferente procedurii instituite de această lege sunt suportate, ca regulă, din averea debitorului, iar în măsura lipsei disponibilităților bănești în contul debitorului, se vor utiliza fondurile de lichidare, așa cum rezultă din alin. (4) al aceluiași text de lege.

Cheltuielile aferente procedurii însă sunt o categorie specifică a cheltuielilor de judecată în sensul în care acestea sunt reglementate în mod ordinar de art. 274 şi următoarele C. proc. civ. De aceea, spre a da interpretare şi aplicare uniformă legii, corespunzătoare scopului reglementării şi ideii de bază potrivit cu care acestea îşi au temeiul în culpa părții care a determinat declanşarea litigiului, cheltuielile aferente procedurii de insolvență trebuie să fie susținute de aceleaşi principii, cu atât mai mult cu cât art. 149 din Legea nr. 85/2006 conține o normă de trimitere la dispozițiile generale ale Codului de procedură civilă cu care Legea nr. 85/2006 se completează.

Or, prin efectul deciziei nr. 2500 din 6 octombrie 2006 pronunțată de Curtea de Apel Bucureşti, Secția a VI-a comercială, contestația debitoarei S.A.T. a fost admisă, şi, constatându-se că starea de insolvență nu caracterizează patrimoniul acesteia, cererea de intrare în procedura generală a fost respinsă, înlăturând astfel orice idee de culpă procesuală a acestui litigant în demararea procedurilor de natură a întemeia răspunderea acestei părți pentru costurile antrenate de efectuarea unor acte de procedură cu caracter specific.

De aceea, Curtea a considerat că răspunderea S.A.T. pentru plata sumei de 3.400 lei, reprezentând onorariile cuvenite experților evaluatori nu poate fi antrenată în temeiul art. 4 din Legea nr. 85/2006, deoarece, autoritatea de lucru judecat a deciziei pronunțate în recurs impune înlăturarea oricărei răspunderi a debitorului în demararea procedurilor judiciare de insolvență.

Mai mult, Curtea a subliniat că suportarea cheltuielilor aferente procedurii în sensul art. 4 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 de către debitor corespunde situației în care comerciantul se afla într-o procedură în derulare în temeiul unei hotărâri judecătoreşti, iar plățile se fac din disponibilitățile băneşti rezultate din valorificarea activelor sau încasarea creanțelor şi consemnate într-un cont special, iar nu cazului în care aceste proceduri s-au desfăşurat sub auspicii considerate nelegale prin efectul unei hotărâri de modificare pronunțate în recurs, cum este cazul în speță.

Curtea a considerat că, costurile aferente procedurii de lichidare nu pot fi stabilite în sarcina debitorului, ci, față de caracterul *sui generis* al circumstanțelor în care au fost determinate, ele trebuie sa fie suportate din fondul special de lichidare, constituit pentru plata acestora aşa cum prevede art. 4 alin. (4) din aceeaşi lege într-o situație de risc în care responsabilitatea cauzării lor nu ține de domeniul culpei procesuale a litiganților.

În consecință, Curtea a reținut că hotărârea primei instanțe prin care s-a aprobat raportul final și s-a dispus încheierea procedurii cu obligarea pârâtei la plata sumei de 3.400 lei reprezentând onorariu expert evaluator s-a bazat pe o greșită interpretare a legii, situație în care, potrivit art. 309 pct. 9 C. proc. civ., a admis recursul și, conform art. 312 alin. (1) și (4) C. proc. civ., a modificat în parte sentința recurată, înlăturând din dispozitiv măsura referitoare la obligarea S.A.T. la plata sumei de 3.400 lei cu titlu de cheltuieli aferente procedurii, dispunând plata acestor sume din fondul special de lichidare.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 565/R din 4 aprilie 2007, nepublicată

53. Operațiunile efectuate de administratorul judiciar cu privire la notificările debitorilor. Cheltuieli aferente procedurii. Revocarea sentinței prin care s-a deschis procedura

Legea nr. 85/2006, art. 4 alin. (1) și (4)

În situația în care s-a deschis procedura față de un debitor care nu mai are exercițiul drepturilor procesuale, fiind radiat din Registrul Comerțului, prin sentința comercială nr. 322 din 17 aprilie 2006, s-au aplicat prin analogie prevederile art. 134 alin. (1) din Legea insolvenței dispunându-se revocarea hotărârii de deschidere a procedurii.

Cu toate acestea, judecătorul-sindic a apreciat ca fiind legale operațiunile administratorului judiciar de a efectua notificările prevăzute de art. 61 din Lege, și în aceste condiții a aprobat decontul depus de administratorul judiciar însă, în ceea ce privește plata acestei sume, a făcut aplicarea dispoziției art. 274 C. proc. civ. considerând ca fiind în culpă procesuală creditoarele și obligându-le pe acestea la plata acestor cheltuieli.

Este fără îndoială că suma de 525 lei reprezintă cheltuieli *aferente* procedura realizată de către administratorul judiciar cum de altfel a și stabilit judecătorul-sindic așa încât, în ceea ce privește plata acestora, vor opera prevederile art. 4 alin. (1) și (2) din Legea nr. 85/2006 ca lege specială în materie și nu cele ale art. 274 C. proc. civ.

Astfel, potrivit art. 4 alin. (1) din Legea insolvenței, *toate* cheltuielile aferente procedurii (...) vor fi suportate din averea debitorului. Din această perspectivă este neîndoielnic faptul că suma de 525 lei reprezintă „cheltuieli aferente procedurii". În același timp alin. (4) al

art. 4 arată că în lipsa disponibilităţilor în *contul* debitorului va utiliza fondul de lichidare.

Aşadar, concluzionând, Curtea a afirmat că, spre deosebire de dispoziţiile art. 274 C. proc. civ., art. 4 din Lege nu prevede că cheltuielile vor fi suportate de către debitor, la cererea celorlalte părţi, această obligaţie revenind debitorului de drept, în temeiul legii.

Acordând prioritate patrimoniului debitorului *pentru* acoperirea cheltuielilor legate de procedură, în atare situaţie se impune aplicarea prevederilor art. 4 alin. (1) şi (4) din Legea nr. 85/2006.

Faţă de cele mai sus expuse, reţinând ca întemeiat motivul de recurs prevăzut art. 304 pct. 9 C. proc. civ., în temeiul art. 312 alin. (3) C. proc. civ. a fost admis recursul declarat de administratorul judiciar E.I.M. IPURL Bistriţa, sentinţa nr. 78 din 27 februarie 2007 a judecătorului-sindic fiind modificată în parte în sensul că s-a dispus plata sumei de 525 lei reprezentând cheltuieli aferente procedurii, din fondul de lichidare constituit conform Legii nr. 85/2006. Restul dispoziţiilor hotărârii vizând revocarea sentinţei comerciale nr. 1081 din 22 decembrie 2006 de deschidere a procedurii insolvenţei debitorului inexistent SC V.F. SRL, la solicitarea creditorilor SC P.L. SA şi SC P.B.A. SRL, au fost menţinute în întregime.

C.A. Cluj, Secţia comercială, de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 1122 din 29 mai 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 601

54. Sume intrate în patrimoniul debitorului. Priorităţi în distribuirea cheltuielilor de procedură

Legea nr. 85/2006, art. 4 alin. (4) şi art. 121 alin. (1) pct. 1

De esenţa contestaţiei la planul de distribuţie este susţinerea că plata onorariului lichidatorului şi a cheltuielilor cu procedura trebuia făcută din fondul prevăzut de art. 4 din Legea nr. 64/1995 (actualmente Legea nr. 85/2006), iar judecătorul-sindic a înlăturat aplicarea acestor dispoziţii legale, reţinând că, atâta vreme cât contul debitoarei a fost alimentat prin plata făcută de SC W. SRL, plata acestor sume trebuie făcută din disponibilităţile din contul debitoarei, în condiţiile fostului art. 122 pct. 1 din Legea nr. 64/1995 [actual art. 121 alin. (1) pct. 1 din Legea nr. 85/2006].

În recurs, creditoarea contestatoare nu numai că nu contestă aplicarea acestor din urmă dispoziţii legale, ci chiar îşi manifestă acordul

în acest sens, așa cum reiese din paragraful al doilea din pagina 2 a motivelor de recurs.

Creditoarea contestatoare se limitează, însă, la a face aprecierea că suma plătită de SC W. SRL nu face parte din averea debitoarei, fără a-și întemeia în drept această apreciere. Or, câtă vreme această sumă a fost virată în contul societății debitoare, ea face parte din averea debitoarei, astfel cum este aceasta determinată în procedura prevăzută de lege. Suma virată era datorată debitoarei, ea a intrat în contul, deci în averea debitoarei aflată în procedură și este destinată operațiunilor procedurii.

Din acest punct de vedere, în mod legal și temeinic judecătorul-sindic a reținut incidența în cauză a dispozițiilor articolului precitat, apreciind judicios că averea debitoarei a înregistrat o creștere cu această sumă în procedură și că din această avere trebuie plătite prioritar onorariul lichidatorului și cheltuielile de procedură făcând o riguroasă aplicare a acestor dispoziții legale, ceea ce înlătură incidența dispozițiilor art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Pe de altă parte, recurenta a schimbat direct în recurs și obiectul, temeiul de fapt și de drept al contestației, contravenind dispozițiilor art. 316, raportat la art. 294 alin. (1) C. proc. civ.

Astfel, dacă în contestația inițială a criticat aplicabilitatea art. 122 pct. 1 din Legea nr. 64/1995 [actual art. 121 alin. (1) pct. 1 din Legea nr. 85/2006] și a solicitat aplicarea art. 4 din același act normativ, în recurs a contestat suma distribuită cu titlu de onorariu al lichidatorului, susținând că aceasta nu este justificată prin raportare la încheierea prin care a fost fixat onorariul și în considerarea faptului că nu a fost valorificat niciun bun al debitoarei.

Pentru toate aceste considerente, reținând că hotărârea a fost pronunțată cu riguroasa aplicare a dispozițiilor legale, deci că nu există cazul de modificare prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., că recursul este promovat cu încălcarea dispozițiilor art. 316 și art. 294 alin. (1) C. proc. civ., în temeiul art. 312 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ., Curtea a respins acest recurs formulat împotriva sentinței comerciale nr. 1336 din 5 iunie 2006 prin care judecătorul-sindic a respins contestația creditorului la planul de distribuție din 18 aprilie 2006 ca nefondat.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 1217 din 6 septembrie 2007 irevocabilă, în Sintact – baza de date

55. Cerere formulată de lichidatorul judiciar desemnat privind decontarea unei sume din fondul de lichidare. Examinarea condițiilor plății cheltuielilor de procedură din contul fondului de lichidare

Recursul lichidatorului judiciar formulat împotriva încheierii nr. 529/COM din 29 ianuarie 2007 pronunțată de judecătorul-sindic prin care a fost respinsă cererea formulată de C.T. IPURL, în calitate de lichidator judiciar al debitoarei SC C.W.C. SRL privind decontarea sumei de 2109 lei din contul fondului de lichidare, a fost găsit ca nefondat.

Recursul întemeiat pe dispozițiile art. 302 pct. 9 C. proc. civ. este nefondat.

Astfel, lichidatorul judiciar a solicitat decontarea sumei de 2000 lei reprezentând onorariu avocat din contul fondului de lichidare constituit în condițiile art. 4 din Legea nr. 85/2006.

După cum s-a precizat și în motivele de recurs, persoana de specialitate a fost angajată începând cu anul 2005, când în vigoare erau dispozițiile Legii nr. 64/1995 care prevedea, la art. 27 că numirea și nivelul retribuțiilor persoanelor de specialitate vor fi supuse aprobării judecătorului-sindic.

Începând cu luna iulie 2006, prin intrarea în vigoare a Legii nr. 85/2006, legiuitorul a prevăzut alte norme referitoare la numirea și retribuția persoanelor de specialitate precum și în ceea ce privește utilizarea fondului de lichidare.

Potrivit art. 4, „în lipsa disponibilităților în contul debitorului, se va utiliza fondul de lichidare, plățile efectuându-se pe baza unui buget previzionat pe o perioadă de cel puțin 3 luni, aprobat de judecătorul-sindic".

Alin. (5) arată că „judecătorul-sindic va putea autoriza, pe baza documentelor justificative atașate la raportul lunar al administratorului judiciar/lichidatorului, elaborat potrivit art. 21 alin. (1), plata, din fondul de lichidare a cheltuielilor ce au depășit bugetul previzionat". Iar potrivit art. 23, „în vederea îndeplinirii atribuțiilor sale, administratorul judiciar va putea desemna persoane de specialitate. Numirea și nivelul remunerațiilor acestor persoane vor fi supuse aprobării comitetului creditorilor, cu excepția cazurilor în care va fi stabilit că acestea vor fi achitate din fondul constituit conform art. 4".

Lichidatorul judiciar a solicitat decontarea unei plăți efectuate la data de 28 noiembrie 2005 și a uneia efectuată la 30 mai 2006, deci

înainte de modificările aduse prin Legea nr. 85/2006 astfel că trebuia să facă dovada că a supus aprobării judecătorului-sindic numirea și remunerația persoanei de specialitate pe care a angajat-o.

În aceste condiții, în mod judicios a reținut instanța de fond că onorariul de avocat în cuantum de 2.000 lei nu poate fi plătit din contul fondului de lichidare întrucât numirea și nivelul remunerației avocatului nu au fost supuse aprobării judecătorului-sindic, în condițiile art. 24 cu referire la art. 23 din Legea nr. 85/2006.

Având în vedere că lichidatorul judiciar nu s-a conformat dispozițiilor art. 1169 C. civ. și art. 129 alin. (1) C. proc. civ., Curtea a constatat că, în mod corect, a hotărât judecătorul-sindic respingerea cererii formulată de acesta, ca nefondată.

Pe cale de consecință, neexistând motive de nelegalitate a hotărârii atacate, Curtea a apreciat că recursul este nefondat, și în temeiul art. 312 C. proc. civ. a procedat la respingerea sa.

C.A. Constanța, decizia nr. 1282 din 28 iunie 2007, în Legalis – baza de date

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul II. Participanții la procedura insolvenței

Art. 5. [Organele care aplică procedura]

56. Organele care aplică procedura insolvenței şi a falimentului. Atribuțiile acestora

În conformitate cu art. 5 din Legea nr. 85/2006, organele care aplică procedura sunt instanțele judecătoreşti, judecătorul-sindic, administratorul judiciar şi lichidatorul, aceste organe trebuind să asigure efectuarea cu celeritate a actelor şi operațiunilor prevăzute de prezenta lege, precum şi realizarea în condițiile legii a drepturilor şi obligațiilor celorlalți participanți la aceste acte şi operațiuni. însă, aceasta nu înseamnă că în mod automat practicianul trebuie să solicite atragerea răspunderii patrimoniale a fostului administrator statutar, interpretarea dată textului legal de către recurentă fiind una eronată, legiuitorul, prin art. 138 statuând cu claritate în ce condiții se poate dispune o asemenea măsură. Or, în cauză, chiar dacă nu a fost cerută de către lichidator aplicarea acestei norme, şi comitetul creditorilor avea posibilitatea, în condițiile reglementate de alin. (3) al textului menționat, să solicite judecătorului-sindic să fie autorizat să introducă acțiunea de atragere a răspunderii prevăzută la alin. (1), respectiv dacă practicianul a omis să indice, în raportul său asupra cauzelor insolvenței, persoanele culpabile de starea de insolvență a patrimoniului debitorului persoană juridică ori dacă acesta a omis să formuleze acțiunea şi răspunderea persoanelor la care se referă alin. (1) amenință să se prescrie, lucru care nu s-a întâmplat. În consecință, judecătorul-sindic care prin sentința comercială nr. 2361 din 16 octombrie 2007 a dispus închiderea procedurii insolvenței deschisă față de debitoarea Societatea Agricolă M.S. şi radierea acesteia din registrul societăților agricole, a pronunțat o hotărâre legală, recursul creditoarei A.F.P. prin care se critică faptul că lichidatorul judiciar nu a efectuat demersurile necesare pentru sesizarea judecătorului-sindic cu acțiunea întemeiată

pe dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006 a fost respins ca nefondat, în temeiul art. 312 C. proc. civ.

C.A. Timişoara, Secția comercială, decizia civilă nr. 10 din 15 ianuarie 2008, C.B.N., R.D.C. nr. 3/2009 p. 134

Secțiunea 1. Instanțele judecătoreşti

Art. 6. [Competența materială şi teritorială]

57. Competența materială în soluționarea acțiunilor introduse de lichidatorul judiciar pentru încasarea creanțelor din averea debitorului aflat în insolvență şi rezultate din raporturile comerciale existente între părți înainte de deschiderea procedurii

Legea nr. 85/2006, art. 6

Problema juridică supusă analizei în cadrul prezentului recurs constă în competența materială de soluționare a acțiunilor introduse de lichidatorul judiciar pentru încasarea creanțelor debitului sau încasarea creanțelor din averea debitorului, rezultate din raporturile comerciale existente între părți înainte de deschiderea procedurii insolvenței.

Se pune problema dacă aceste acțiuni se soluționează de către judecătorul-sindic conform prevederilor art. 6 din Legea nr. 85/2006, sau se impune a fi urmată procedura de drept comun, instanța competentă fiind cea prevăzută de art. 1 şi urm. C. proc. civ.

Curtea de Apel Cluj, în tranşarea acestei probleme de drept, a apreciat că soluționarea acțiunii cu care a fost învestit judecătorul-sindic intră în competența de soluționare a acestuia.

Astfel, art. 6 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței stabileşte competența materială exclusivă a judecătorului-sindic în soluționarea litigiilor care au ca obiect întregirea averii debitorului.

Art. 3 pct. 2 al Legii nr. 85/2006 limitează obiectul procedurii la averea debitorului ca totalitate a bunurilor şi drepturilor patrimoniale. Conturarea conceptului de „avere a debitorului" presupune tripla distincție: averea debitorului, fondul de comerț şi patrimoniul debitorului. Legea utilizează ambii termeni, „avere" şi „patrimoniu", fără să

definească noțiunea de patrimoniu, de unde concluzia că, în concepția legii, termenii sunt sinonimi.

Art. 3 alin. (1) al Legii definește insolvența ca fiind o stare a patrimoniului debitoarei. Prin urmare, este de neconceput ca judecătorul-sindic să nu se pronunțe atât în ipoteza în care averea debitorului urmează a fi reîntregită cât și în situația în care această avere poate fi supusă unei micșorări semnificative.

În al doilea rând, dispozițiile art. 11 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 pot fi interpretate extensiv în sensul că judecătorul-sindic are în competență și alte cereri și procese a căror finalitate vizează averea debitorului.

Pe de altă parte, dispozițiile art. 6 din Legea insolvenței sunt categorice și nesusceptibile de interpretare în sensul că limitează obiectul procedurii la averea debitorului stabilind că toate cererile contra averii acestuia sunt de competența judecătorului-sindic.

În interpretarea restrictivă a dispozițiilor art. 11 alin. (2) a Legii nr. 85/2006, atribuțiile judecătorului-sindic sunt limitate la controlul judecătoresc al activității administratorului sau lichidatorului, orice alte cereri excedând competența judecătorului-sindic.

Cu toate acestea, Curtea a apreciat că enumerarea făcută de prevederile art. 11 din Lege nu este una limitativă ci doar exemplificativă, judecătorul-sindic având și alte atribuții prevăzute, în cronologia lor, pe parcursul dispozițiilor legale în materie. Acest aspect rezultă cu claritate din însăși formularea legii „principalele atribuții" sintagmă ce sugerează caracterul extensiv al enumerării legale.

Fără îndoială că art. 11 alin. (2) din Legea insolvenței face o delimitare netă între atribuțiile judecătorului-sindic care sunt limitate la controlul judecătoresc al activității administratorului judiciar și/sau lichidatorului judiciar și la acele procese de natură judiciară aferente procedurii, control sub care judecătorul-sindic verifică îndeplinirea prevederilor legale care reglementează activitatea acestora, fără a verifica, în demersul făcut, modul cum sunt exercitate atribuțiile manageriale, ci doar rezultatul acestora.

Rezultă, în concluzie, că intră în competența exclusivă a judecătorului-sindic soluționarea tuturor acțiunilor cane au ca obiect întregirea patrimoniului debitorului, în afara celor prevăzute expres de art. 80 din Lege.

Celeritatea procedurii impusă prin dispozițiile alin. (2) al art. 5 este reacția legală la exigențele legii economice obiective a rapidității nașterii și executării raporturilor comerciale. Acesta este motivul

pentru care legiuitorul a inclus în conținutul dispozițiilor art. 20 lit. l) și respectiv art. 25 lit. g), atribuțiile administratorului judiciar și respectiv lichidatorului judiciar

În consecință, conform dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a fost respins recursul declarat de A.P.K. Germania împotriva sentinței nr. 1670 din 29 mai 2007, pronunțată de judecătorul-sindic prin care a fost respinsă excepția necompetenței materiale și în consecință a fost admisă acțiunea formulată de lichidatorii societății debitoare SC T.S. SRL Baia Mare în contradictoriu cu pârâta A.P.K. Germania care a fost obligată să plătească suma de 120.555,58 euro, contravaloare produse textile, în favoarea reclamantei.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1928 din 30 octombrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 542

58. Competența teritorială. Schimbarea sediului debitoarei ulterior investirii tribunalului cu soluționarea cererii de deschidere a procedurii insolvenței. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 6

Potrivit art. 6 din Legea nr. 85/2006, „toate procedurile prevăzute de prezenta lege, cu excepția recursului prevăzut la art. 8 sunt de competența tribunalului în a cărui rază teritorială își are sediul debitorul, astfel cum figurează acesta în registrul comerțului, respectiv în registrul societăților agricole sau în registrul asociațiilor și fundațiilor și sunt exercitate de un judecător-sindic".

Conform articolului sus citat, competența teritorială privind aplicarea procedurii insolvenței aparține tribunalului în jurisdicția căruia se află sediul debitorului. Criteriul care determină competența teritorială a tribunalului este un criteriu unitar și anume sediul debitorului.

Pentru a evita orice confuzii, se prevede că sediul debitorului avut în vedere pentru determinarea competenței teritoriale e sediul debitorului care figurează în registrul comerțului.

Competența teritorială a tribunalului învestit cu soluționarea procedurii insolvenței se menține chiar dacă ulterior debitorul își schimbă sediul, prin aceasta contribuindu-se definitiv la administrarea mai bună a justiției și, implicit, la înfăptuirea protecției tuturor participanților la procedură.

Deci mutarea sediului debitoarei în raza teritorială a altui tribunal nu influențează competența judecătorului-sindic învestit cu cererea inițială de deschidere a procedurii.

Pentru considerentele sus-arătate, în baza art. 304 alin. (9), art. 312 alin. (3) C. proc. civ., a fost admis recursul împotriva sentinței nr. 262/2007 a Tribunalului Bistrița-Năsăud, care a fost modificată în sensul respingerii excepției necompetenței teritoriale a Tribunalului Bistrița-Năsăud, prin judecător-sindic, fiind restituită cauza spre soluționare judecătorului-sindic al Tribunalului Bistrița-Năsăud.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1556 din 11 septembrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 545

59. Cerere de intervenție în nume propriu. Procedura de soluționare a cererii

Legea nr. 85/2006, art. 6

Potrivit dispozițiilor art. 49 alin. (1) C. proc. civ. „oricine are interes poate interveni într-o pricină ce se urmează între alte persoane".

De asemenea, potrivit art. 52 alin. (1) C. proc. civ. după ascultarea părților și a celui care intervine, instanța va hotărî asupra încuviințării în principiu a intervenției.

Deși în practicaua sentinței atacate este consemnat cuvântul părților pentru admiterea în principiu a cererilor de intervenție în interes propriu, judecătorul-sindic s-a pronunțat în realitate pe fondul acestor cereri respingându-le ca inadmisibile cu motivarea că partea are posibilitatea de a formula o cerere în realizarea dreptului.

Prin urmare, sentința recurată a fost dată cu încălcarea dispozițiilor legale în materie privind cererea de intervenție în interes propriu.

Instanța de fond a apreciat în mod greșit că cererile de intervenție sunt acțiuni în constatare întemeiate pe dispozițiile art. 111 C. proc. civ. Aceasta deoarece intervenienții, în calitate de proprietari, au solicitat ca respectivele bunuri: bazinul de apă, casa pompelor, grupul trafo etc., să nu fie scoase la vânzare prin licitație publică în cadrul procedurii de insolvență prevăzută de Legea nr. 85/2006.

Sunt încălcate în acest fel și dispozițiile Legii nr. 85/2006, întrucât toate cererile referitoare la procedura insolvenței sunt de competența judecătorului-sindic.

A respinge ca inadmisibile cererile de intervenție formulate de proprietari echivalează cu o încălcare a dreptului intervenienților la un

proces echitabil, consacrat şi garantat de art. 6 din Convenţia europeană, deoarece, există riscul continuării procedurii prevăzute de Legea nr. 85/2006 şi vânzării la licitaţie a bunurilor ai căror proprietari sunt intervenienţii.

Faţă de aceste considerente, Curtea a admis recursul şi a casat sentinţa, cu trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeaşi instanţă pentru ca judecătorul-sindic să se pronunţe mai întâi cu privire la admiterea în principiu a cererilor de intervenţie în conformitate cu dispoziţiile art. 52 C. proc. civ. şi, ulterior, să se administreze probe şi să se pronunţe, asupra acestei cereri, pe fondul ei.

C.A. Bucureşti, Secţia a V-a comercială, decizia nr. 276 din 13 februarie 2007, în Sintact – baza de date

60. Acţiuni în constatarea dreptului de proprietate asupra unui teren. Natura civilă a cauzei deduse judecăţii

Legea nr. 85/2006, art. 6, art. 11

Invocând din oficiu excepţia necompetenţei materiale a tribunalului – judecător-sindic, Curtea a reţinut că prin cererea introductivă reclamanta, prin lichidator judiciar, a solicitat pronunţarea unei hotărâri prin care să se constate că este proprietara terenului situat în Bucureşti, în suprafaţă de 37.782 mp, temeiul de drept al acţiunii fiind dispoziţiile art. 111 C. proc. civ. şi ale art. 480 C. civ., petiţionara indicând şi prevederile art. 11 lit. h) din Legea nr. 85/2006 cu referire la competenţa judecătorului-sindic în soluţionarea acţiunii.

Curtea a constatat că regulile privind determinarea competenţei materiale şi teritoriale în cadrul procedurii insolvenţei, sunt stabilite prin art. 6 din Legea nr. 85/2006 potrivit căruia „toate procedurile prevăzute de lege sunt de competenţa tribunalului (...) şi sunt exercitate de un judecător-sindic".

Această normă de procedură trebuie coroborată cu prevederile art. 11 din aceeaşi lege specială, prin lit. h) indicată în cererea introductivă, fiind stabilită competenţa judecătorului-sindic de a judeca acţiunile introduse de administratorul judiciar sau de lichidator pentru anularea unor acte frauduloase şi a unor constituiri ori transferuri cu caracter patrimonial, anterioare deschiderii procedurii.

Acţiunile avute în vedere prin această prevedere legală sunt cele menţionate expres de legiuitor în „Secţiunea a 4-a situaţia unor acte juridice ale debitorului", art. 77-93 din Legea nr. 85/1996.

În raport de prevederile legale imperative arătate, Curtea a reținut că nu aparțin competenței judecătorului-sindic, acțiunile având drept obiect constatarea existenței dreptului de proprietate, întemeiate pe dispozițiile art. 111 C. proc. civ. cu referire la art. 480 C. civ., soluționarea unor astfel de cereri revenind instanței de drept comun.

Pe de altă parte, Curtea a reținut că acțiunea dedusă prezentei judecăți, are natura civilă și nu comercială, deoarece s-a solicitat constatarea existenței dreptului de proprietate asupra unui teren, situație în care nu are relevanță juridică calitatea titularului cererii – societate comercială.

În consecință, instanța de recurs a reținut că sentința recurată a fost pronunțată cu încălcarea normelor imperative care reglementează competența materială în cadrul procedurii insolvenței, judecarea prezentei acțiuni aparținând judecătoriei, (care are plenitudine de competență în primă instanță), pe raza căreia este situat terenul în litigiu, în cauză fiind incidente dispozițiile art. 1 pct. 1 cu raportare la art. 2 pct. 1 lit. b) și art. 13 C. proc. civ.

Astfel fiind, Curtea a admis excepția necompetenței materiale în consecință, în temeiul prevăzute art. 312 alin. (1), (2), (3) și (6) C. proc. civ. a casat sentința comercială atacată și a trimis cauza spre competentă soluționare Judecătoriei sectorului 5 București.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1477 din 16 octombrie 2007, în Sintact – baza de date

Art. 7. [Citarea părților și comunicarea actelor de procedură]

1. Regula în materie de citare și comunicare acte – realizarea acestora prin Buletinul procedurilor de insolvență

61. Tardivitate. Comunicarea actelor ulterioare cererii de deschidere a procedurii prin B.P.I. Calcularea termenului de recurs

Legea nr. 85/2006, art. 7 alin. (1)

Învestită cu soluționarea recursului creditoarei RCR-SA – Credit Bank împotriva sentinței prin care, admițându-se contestația debitoarei, s-a dispus înlăturarea din tabelul creanțelor a creanței creditoarei

recurente, Curtea a reținut, invocând excepția tardivității recursului, că este tardiv formulat.

Conform art. 8 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, text conținând o normă de procedură și art. 301 C. proc. civ., termenul de recurs aplicabil în materia hotărârilor pronunțate în domeniul reglementat de Legea nr. 85/2006 este de 10 zile de la comunicarea hotărârii, în condițiile în care, potrivit art. 7 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, comunicarea actelor de procedură în această materie se realizează prin publicarea în Buletinul Procedurilor de Insolvență.

Întrucât hotărârea judecătorească se integrează categoriei actelor de procedură supuse comunicării potrivit art. 266 alin. (3) C. proc. civ., pentru calcularea termenului prevăzut de lege pentru declararea recursului, legea impune comunicarea actului de procedura atacabil în condițiile art. 7 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

În această situație, Curtea a reținut că, potrivit dovezii de comunicare a hotărârii pronunțate de către instanța de fond în condițiile impuse de lege, dovada consemnată la dosarul instanței de fond, sentința nr. 320 din 24 ianuarie 2008 a fost publicată în Buletinul procedurilor insolvenței la 7 martie 2008, act care, circumscris dispozițiilor art. 100 alin. (4) C. proc. civ. face dovada până la înscrierea în fals cu privire la constatările personale ale agentului instrumentator care a consemnat actele și data publicării.

În aceste condiții, evocând dispozițiile art. 101 alin. (1) și art. 102 C. proc. civ., termenul de recurs și-a început cursul la 7 martie 2008, fiind epuizat la 18 martie 2008, astfel că recursul înregistrat la 31 martie 2008 este declarat în afara termenului prevăzut pentru efectuarea actului de procedura al părții.

Astfel, conform art. 103 alin. (1), teza I C. proc. civ., neexercitarea oricărei căi de atac și neîndeplinirea oricărui act de procedură în termenul legal atrage decăderea.

În aceste condiții, dând efect dispozițiilor citate, Curtea a admis excepția de procedură invocată din oficiu și, având în vedere caracterul său dirimant, a respins recursul ca tardiv declarat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 752/R din 19 iunie 2008, nepublicată

62. Comunicarea sentinței prin care s-a dispus închiderea procedurii. Publicarea sentinței în Buletinul procedurilor de insolvență. Termen

C. proc. civ., art. 101, 103 alin. (1), art. 301
Legea nr. 85/2006, art. 7 alin. (9), art. 8 alin. (2)

În recursul creditoarei formulat împotriva sentinței comerciale nr. 537 din 20 februarie 2007 prin care Tribunalul Bucureşti a dispus, în temeiul art. 131 din Legea nr. 85/2006, închiderea procedurii insolvenței împotriva debitoarei SC Y. SRL, radierea societății din registrul comerțului, notificarea sentinței în condițiile art. 135 din aceeași lege şi plata către lichidatorul judiciar a remunerației din fondul prevăzut la art. 4 alin. (4) din lege. Curtea de invocat din oficiu, față de modalitatea realizării comunicării hotărârii, tardivitatea declarării căii de atac.

Sentința atacată a fost pronunțată la data de 20 februarie 2007, iar comunicarea sa a fost efectuată în condițiile art. 7 din Legea nr. 85/2006, prin publicarea sa în Buletinul procedurilor de insolvență nr. 900 din data de 12 aprilie 2007.

În conformitate cu art. 7 alin. (9) din Legea nr. 85/2006, publicarea actelor de procedură sau, după caz, a hotărârilor judecătoreşti în Buletinul procedurilor de insolvență înlocuieşte, de la data publicării acestora, citarea, convocarea şi notificarea actelor de procedură efectuate individual față de participanții la proces, acestea fiind prezumate a fi îndeplinite la data publicării.

Așa fiind, termenul de recurs urmează a fi calculat pornind de la momentul publicării hotărârii atacate în Buletinul procedurilor de insolvență, respectiv de la data de 12 aprilie 2007.

Potrivit art. 301 C. proc. civ., termenul de recurs este de 15 zile de la comunicarea hotărârii, dacă legea nu dispune altfel.

În materia reglementată de Legea nr. 85/2006, termenul de recurs este de 10 zile, potrivit art. 8 alin. (2) şi el curge de la comunicare, dacă legea nu prevede altfel.

Potrivit art. 101 alin. (1) C. proc. civ., termenele se înțeleg pe zile libere, neintrând în calcul nici ziua când a început, nici ziua când s-a sfârşit termenul, astfel încât, văzând şi prevederile art. 101 alin. final C. proc. civ., Curtea a constatat că termenul de declarare a recursului s-a împlinit la data de 23 aprilie 2007.

Recurenta a exercitat calea de atac la data de 7 mai 2007, expediindu-l prin poştă, după împlinirea termenului.

Potrivit art. 103 alin. (1) C. proc. civ., neexercitarea oricărei căi de atac în termenul legal atrage decăderea, afară de cazul când legea dispune altfel sau când partea dovedește că a fost împiedicată printr-o împrejurare mai presus de voința ei.

Reținând astfel declararea peste termen a recursului, Curtea a apreciat întemeiată excepția tardivității declarării recursului, motiv pentru care recursul a fost respins, ca tardiv.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1352 R din 27 septembrie 2007, în Sintact – baza de date

63. Publicarea raportului final de activitate al lichidatorului judiciar în Buletinul procedurilor de insolvență. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 7 alin. (1) și (9)

Recursul creditoarei împotriva sentinței comerciale nr. 38 din 1 februarie 2007, a Tribunalului Teleorman, prin care s-a dispus închiderea procedurii insolvenței debitorului SC A. SA și radierea societății din Registrul comerțului, este nefondat.

Critica formulată de creditoarea recurentă vizează necomunicarea raportului final al lichidatorului judiciar pentru a putea formula obiecțiuni susținându-se că este necesară comunicarea pentru a putea fi formulată cererea pentru angajarea răspunderii organelor de conducere ale societății în vederea suportării pasivului neacoperit prin valorificarea patrimoniului.

În cauză însă, raportul final la lichidatorului judiciar a fost publicat în Buletinul procedurilor de insolvență, ca urmare a cererii depuse în aceste sens de către lichidator. Potrivit art. 7 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 citarea părților, precum și comunicarea oricăror acte de procedură, a convocărilor și notificărilor se efectuează prin Buletinul procedurilor de insolvență. De asemenea, potrivit alin. (9) al aceluiași articol, publicarea actelor de procedură în Buletin înlocuiește, de la data publicării acestora, citarea, convocarea și notificarea actelor de procedură efectuate individual față de participanții la proces, acestea fiind prezumate a fi îndeplinite la data publicării acestora.

În speță, publicarea în Buletinul procedurilor de insolvență a raportului final al lichidatorului judiciar acoperă, procedural, obligația de comunicare individuală a acestui raport, potrivit dispozițiilor legale enunțate anterior. În consecință, recurenta avea posibilitatea de a lua

cunoștință de raportul final prin consultarea Buletinului procedurilor de insolvență, nemaifiind necesară și o comunicare individuală a raportului.

Având în vedere cele reținute, în temeiul art. 312 C. proc. civ., Curtea a respins recursul ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 792 R din 9 mai 2007, în Sintact – baza de date

2. Excepții de la regulă – realizarea citării și comunicării actelor conform codului de procedură civilă

64. Comunicarea actelor de procedură anterioare deschiderii procedurii

Legea nr. 85/2006, art. 7 alin. (1) și (3)

Recursul debitoarei SC P.I. SRL formulat împotriva sentinței comerciale nr. 3601 din 27 septembrie 2007 pronunțată de Tribunalul Comercial Cluj, prin care s-a admis cererea formulată de creditoarea SC A. SRL, împotriva debitoarei SC P.I. SRL dispunându-se deschiderea procedurii insolvenței împotriva debitoarei SC P.I. SRL Cluj-Napoca, nr. de ordine în registrul comerțului J12/2444/2003, C.U.I. R 15705476, fiind luate și toate măsurile legale subsecvente este fondat.

Debitoarea nu a contestat în termenul reglementat de art. 33 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 starea de insolvență și nu a formulat nicio declarație în sensul de a recunoaște existența acestei stări, neexprimându-și nici intenția de reorganizare.

Față de lipsa contestației din partea debitoarei și ținând cont de actele depuse la dosar de către creditoare, judecătorul-sindic a apreciat că debitoarea se află în stare de insolvență, întrucât nu este în măsură, cu fondurile bănești disponibile, să achite datorii mai vechi de 30 de zile de la data scadenței, existând prezumția că aceasta a încetat plățile.

Așa fiind, în temeiul dispozițiilor art. 31 coroborat cu prevederile art. 33 din Legea nr. 85/2006, s-a dispus deschiderea procedurii insolvenței împotriva debitoarei SC P.I. SRL, în speță fiind incidente prevederile art. 3 alin. (1) pct. 12 din actul normativ menționat.

În temeiul art. 34 din Legea nr. 85/2006. s-a desemnat în calitate de administrator judiciar H.B. SPRL, care a îndeplinit atribuțiile prevăzute de art. 20 din Lege și orice alte atribuții stabilite în sarcina sa.

Critica recurentei vizează faptul că nu a avut cunoștință despre existența procesului, anterior datei deschiderii procedurii nefiindu-i comunicat niciun act de procedură conform prevăzută art. 7 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, astfel că, a aflat de conținutul sentinței recurate numai din Buletinul Procedurilor de Insolvență nr. 248 din 17 octombrie 2007.

Potrivit art. 7 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, „citarea părților, precum și comunicarea oricăror acte de procedură a comunicărilor și notificărilor se efectuează prin Buletinul Procedurilor de Insolvență", iar potrivit alin. (3) al aceluiași articol, „prin excepție de la prevederile alin. (1) se vor realiza, conform Codului de procedură civilă, comunicarea actelor de procedură anterioare deschiderii procedurii și notificarea deschiderii procedurii".

Din interpretarea textelor sus citate rezultă că, comunicarea actelor de procedură numai anterior deschiderii procedurii și notificarea deschiderii procedurii se vor realiza în conformitate cu dispozițiile Codului de procedură civilă, art. 7 alin. (3) din Legea nr. 85/2006. *Per a contrario*, după data deschiderii procedurii și notificarea acesteia, comunicarea actelor de procedură ulterioare deschiderii procedurii se va face prin intermediul Buletinului procedurilor de insolvență.

În cauză, din actele de la dosar, nu rezultă că citarea debitoarei înainte de deschiderea procedurii și notificarea deschiderii procedurii s-au realizat potrivit prevederilor art. 7 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, astfel că s-a impus potrivit art. 304 alin. (5) și 312 alin. (3) C. proc. civ. admiterea recursului, casarea hotărârii și trimiterea cauzei spre rejudecare.

Cu ocazia rejudecării se va soluționa cererea cu legala citare a părților, citarea, comunicarea actelor de procedură anterioare deschierii procedurii și notificarea deschiderii procedurii urmând să fie făcute conform art. 7 alin. (3) din Legea nr. 85/2006.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 2131 din 27 noiembrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 540

65. Citarea şi comunicarea cererii de deschidere a procedurii. Comunicarea sentinței de deschidere a procedurii. Distincții

Susținerile recurentei potrivit cărora hotărârea a fost pronunțată cu încălcarea formelor de procedură prevăzute de lege sub sancțiunea nulității potrivit art. 105 alin. (2) C. proc. civ. nu pot fi reținute.

Astfel, recurenta SC V.T. SRL a pretins că cererea de deschidere a procedurii formulată de către V.L.R. IFN SA şi V.B.A. SA nu i-a fost comunicată în condițiile art. 33 alin. (1) şi art. 7 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, fiind astfel lipsită de posibilitatea de a formula contestație în condițiile legii şi, implicit, de dreptul la apărare, ca drept fundamental.

Examinând recursul, Curtea a reținut că, premergător deschiderii procedurii insolvenței, actele de procedură sunt supuse comunicării în condițiile Codului de procedură civilă, sens în care devin aplicabile dispozițiile art. 86 şi urm. C. proc. civ.

Potrivit art. 8 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, în cadrul actelor înaintate de către instanța de fond, cu relevanță în soluționarea recursului, se regăseşte procesul-verbal de îndeplinire a procedurii de citare şi comunicare a cererii de deschidere a procedurii pentru termenul de judecată din 29 mai 2007 către debitoarea SC V.T. SRL, act care atestă îndeplinirea formalităților legale necesare şi care, potrivit art. 100 C. proc. civ. constituie dovada de natură să contrazică susținerile de nelegalitate ale recurentei.

În ceea ce priveşte necomunicarea sentinței de deschidere a procedurii insolvenței către SC V.T. SRL, dincolo de împrejurarea că acest aspect nu are vocația de a pune în discuție nulitatea hotărârii ca act de procedură prin interpretarea art. 106 C. proc. civ., în măsura în care efectul necomunicării s-ar extinde numai asupra actelor de procedură cu caracter ulterior sentinței, Curtea a reținut că afirmațiile recurentei nu sunt întemeiate întrucât potrivit art. 3 pct. 4 din Legea nr. 85/2006, data deschiderii procedurii este data pronunțării sentinței, în condițiile art. 33 alin. (4) din Lege, hotărârea având caracter executoriu de la pronunțare. Aceasta înseamnă că procedura de citare şi comunicare a actelor de procedură care succed acestui moment, inclusiv procedura de comunicare a sentinței către debitoare trebuie să fie realizată în condițiile art. 7 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, prin publicarea acesteia în Buletinul Procedurilor de Insolvență.

Curtea a constatat legal efectuată procedura de comunicare a sentinței de deschidere a procedurii către debitoare, așa cum rezultă din dovada nr. 54427 din 16 iulie 2007 emisă de către Oficiul Național al Registrului Comerțului care certifică publicarea, la 16 iulie 2007 a sentinței din data de 29 mai 2007 pronunțată în dosarul nr. 14906/3/2007 al Tribunalului București.

Reținând că nu este operant motivul de casare prevăzut de art. 304 pct. 5 C. proc. civ. a fost respins recursul debitoarei declarat împotriva sentinței comerciale nr. 2102 din 29 mai 2007, Tribunalul București, prin care a fost admisă cererea creditoarei V.L.R. IFN SA să deschidă procedura generală a insolvenței împotriva debitoarei SC V.T. SRL ca nefondat în baza dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 59/R din 17 ianuarie 2008, nepublicată

66. Citare părți. Societate dizolvată. Deschiderea procedurii simplificate a insolvenței

Art. 7 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 prevede că citarea părților precum și comunicarea oricăror acte de procedură, a comunicărilor și notificărilor se realizează prin Buletinul procedurilor de insolvență, măsură specială prin care se asigură soluționarea cu celeritate a cauzelor.

De la această regulă legea a instituit trei excepții, respectiv comunicarea citațiilor, a convocărilor și notificărilor față de participanții la proces, al căror sediu, domiciliu sau reședință se află în străinătate, comunicarea actelor de procedură anterioare deschiderii procedurii și notificarea deschiderii procedurii precum și prima comunicare a actelor de procedură către persoanele împotriva cărora se introduce o acțiune, în temeiul dispozițiilor prezentei legi, ulterior deschiderii procedurii insolvenței, care sunt supuse dispozițiilor Codului de procedură civilă.

Duplicatul cererii de chemare în judecată a fost comunicat debitoarei odată cu citația emisă pentru termenul din 22 mai 2008.

Prin încheierea din 22 mai 2008 judecătorul-sindic a dispus citarea debitoarei SC X. SRL pentru termenul din 25 septembrie 2008, conform Codului de procedură civilă, la adresa din Iași, adresă ce figurează la O.R.C. de pe lângă Tribunalul Iași, prin afișare la ușa instanței, cât și prin lichidatorul judiciar C.L.-E., având în vedere

informațiile furnizate de Oficiul Registrului Comerțului, potrivit cărora debitoarea se află în lichidare judiciară cu lichidator desemnat.

În aceste condiții au fost respectate exigențele cerute de art. 85 C. proc. civ. dar și cele ale art. 90 și art. 95 C. proc. civ. relativ la modalitatea și locul citării.

Împrejurarea că debitoarea nu mai desfășoară activitate la acest sediu declarat la Oficiul Registrului Comerțului și nu mai primește corespondența nu este de natură a atrage nelegala citare întrucât art. 5 din Legea 26/1990 privind registrul comerțului statuează că înmatricularea și mențiunile sunt opozabile terților la data efectuării lor în registrul comerțului ori de la publicarea lor în Monitorul Oficial al României.

Mai mult, alin. (2) al aceluiași text prevede că persoana care are obligația de a cere o înregistrare nu poate opune terților acte sau fapte neînregistrate.

În aceste condiții instanța de fond a dispus efectuarea tuturor demersurilor procedurale impuse de exigențele art. 7 alin. (3) din Legea 85/2006 asigurându-se astfel respectarea dreptului la apărare, nefiind operant în cauză motivul de casare prevăzut de art. 304 pct. 5 C. proc. civ., astfel încât, conform dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a fost respins recursul împotriva sentinței nr. 445 din 25 septembrie 2008 pronunțată de Tribunalul Iași, judecător-sindic, prin care a fost admisă cererea creditoarei A.F.P. Iași și prin deschiderea procedurii simplificate a insolvenței, s-a dispus, în temeiul art. 107 din Legea nr. 85/2006, intrarea în faliment a debitoarei.

C.A. Iași, Secția comercială,
decizia nr. 1005 din 25 mai 2009, nepublicată

67. Citare părți. Mod de realizare. Deschiderea procedurii generale a insolvenței

Recursul debitoarei formulat împotriva sentinței comerciale nr. 2366 din 23 mai 2008, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a Comercială, prin care judecătorul-sindic a admis cererea creditoarei SC G.S.C. SRL și în temeiul art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006 a deschis procedura generală a insolvenței împotriva debitoarei SC S.N. SRL desemnând administratorul judiciar pentru îndeplinirea activităților ulterioare ale debitoarei, dispunând totodată și toate măsurile legale subsecvente celei a deschiderii procedurii, a fost reținut ca nefondat de Curte.

Critica formulată de recurentă vizează încălcarea dreptului său la apărare, care decurge din împrejurarea că nu a fost legal citată în fața instanței de fond, procedura de citare fiind realizată prin afișare, deși, la sediul social se află în permanență o persoană a administrației clădirii însărcinată cu primirea corespondenței. În aceste circumstanțe recurenta arată că nu a primit cererea introductivă și nu a avut posibilitatea reală de a formula contestație.

Evaluând prioritar a motivului de casare prevăzut de art. 304 pct. 5 C. proc. civ., în măsura în care acesta este de natură să determine casarea cu trimitere a dosarului spre rejudecare, ca rezultat al nulității actelor de procedură efectuate în cauză, curtea a constatat următoarele.

Art. 7 alin. (3) din Legea nr. 85/2006 prevede că, prin excepție de la dispozițiile alin. (1) se vor realiza conform Codului de procedură civilă, comunicarea actelor de procedură anterioare deschiderii procedurii și notificarea deschiderii procedurii.

Curtea a reținut, din examenul realizat asupra măsurilor primei instanțe cu privire la realizarea procedurii de citare a părților la proces, că SC S.N. SRL a fost citată atât la adresa sediului său, așa cum acesta era menționat în evidentele Registrului Comerțului, cât și prin afișarea citației la ușa instanței.

Aceste măsuri corespund exigențelor impuse de art. 85 C. proc. civ. și regulilor privind modalitatea și locul citării, reguli edictate de art. 90 și art. 95 C. proc. civ.

De aceea, Curtea a apreciat că sunt lipsite de relevanță susținerile recurentei privitoare la afișarea citației în condițiile în care administrația clădirii sediului propriu asigură permanența, inclusiv pentru preluarea corespondenței părții, găsind acest motiv al recursului neîntemeiat.

În aceste condiții, comunicarea actelor de procedură anterioare deschiderii procedurii s-a realizat cu respectarea exigențelor art. 7 alin. (3) din lege, motiv pentru care, potrivit art. 312 alin. (1) C. proc. civ., recursul a fost respins, fiind menținută sentința.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 887/R din 11 septembrie 2008, nepublicată

BCU IAȘI M. EMINESCU

68. Comunicarea actelor de procedură. Dispoziție specială derogatorie reglementată de art. 19 din H.G. nr. 1881/2006. Excepție de la regula prevăzută de art. 7 alin. (1)

Potrivit art. 7 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, comunicarea actelor de procedură în materia insolvenței se realizează prin publicarea în Buletinul procedurilor de insolvență, însă, față de această dispoziție de generalitate, art. 19 din H.G. nr. 1881/2006 reprezintă o dispoziție specială și ulterioară normei generale care se aplică prioritar.

Potrivit acestui text, comunicarea actelor de procedură către persoanele împotriva cărora se introduce o acțiune în temeiul dispozițiilor prezentei legi se face conform Codului de procedură civilă.

Așadar, în materia acțiunilor având ca obiect atragerea răspunderii patrimoniale a administratorului debitorului, introduse de administratorul judiciar sau, după caz, de lichidator, excepția este înscrisă în art. 19 din H.G. nr. 1881/2006, care se va aplica prin derogare de la regula înscrisă în art. 7 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

În consecință, este lipsit de relevanță, din perspectiva comunicării actului de procedură, dacă sentința prin care judecătorul-sindic a soluționat cererea întemeiată pe dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006 a fost atât comunicată părții cât și publicată în PBI, deoarece, derivat din caracterul legal al comunicării, greutatea și efectele acestei comunicări vor fi apreciate numai dacă s-a realizat în condițiile excepției, adică potrivit Codului de procedură civilă.

În aceste condiții, evocând dispozițiile art. 101 alin. (1) și art. 102 C. proc. civ., termenul de recurs și-a început cursul la 25 aprilie 2008, fiind împlinit la 5 mai 2008, astfel că recursul înregistrat la 4 iulie 2008 este declarat în afara termenului legal prevăzut pentru efectuarea actului de procedura al părții.

Astfel, conform art. 103 alin. (1) C. proc. civ., neexercitarea oricărei căi de atac și neîndeplinirea oricărui act de procedură în termenul legal atrage decăderea, în lipsa unei dispoziții contrare, Curtea subliniind că nicio dispoziție legală nu înlătură în această materie sancțiunea cu caracter general care operează imperativ.

În aceste condiții, dând efect dispozițiilor citate, Curtea a admis excepția de procedură invocată din oficiu și, având în vedere caracterul său dirimant, a respins recursul lichidatorului judiciar împotriva sentinței comerciale nr. 1287 din 19 martie 2008 a Tribunalului București prin care a fost respinsă ca nefondată acțiunea introdusă de

lichidatorul debitoarei SC A. SRL împotriva pârâtului B.L. având ca obiect atragerea răspunderii patrimoniale a acestuia, ca tardiv declarat.

C.A. Bucureşti, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1049/R din 9 octombrie 2008, nepublicată

69. Procedura insolvenței. Cerere formulată în cadrul ei privind antrenarea răspunderii patrimoniale a administratorului debitoarei insolvenței. Necomunicarea ei. Consecințe

Convenția Europeană a Drepturilor Omului, art. 6
Constituția României, art. 21 alin. (3)
C. proc. civ., art. 85-86 alin. (1), art. 105 alin. (3) şi art. 113 alin. (1)
Legea nr. 85/2006, art. 7

Curtea a apreciat ca fondat recursul pârâtului S.D. împotriva sentinței comerciale nr. 2038 din 26 octombrie 2005 pronunțată de Tribunalul București, prin care s-a dispus admiterea în parte a cererii formulate de creditoarea SC C.B. SA în temeiul art. 137 lit. d) din Legea nr. 64/1995 republicată împotriva pârâților S.D., P.C. şi s-a dispus în consecință obligarea pârâtului S.C. să suporte pasivul debitoarei SC A.B. SRL format din suma de 2.616.355, 32 RON către creditoare.

Critica formulată de pârâtul S.D. vizează încălcarea dreptului său la apărare prin nelegala citare pentru termenul la care s-a judecat cererea de atragere a răspunderii, dar şi prin necomunicarea cererii de chemare în judecată având ca obiect antrenarea răspunderii sale personale patrimoniale.

Recurentul S.D., a lipsit la termenul de judecată din 26 octombrie 2005 nefiind legal citat, respectiv cu copie de pe cererea de atragere a răspunderii sale patrimoniale, conform art. 114^1 alin. (2) şi (3) C. proc. civ., în calitatea sa de pârât persoană fizică, chemat în judecată.

Or, potrivit art. 85 C. proc. civ. „Judecătorul nu poate hotărî asupra unei cereri decât după citarea sau înfățişarea părților, afară numai dacă legea nu dispune altfel." De asemenea, art. 86 alin. (1) C. proc. civ. reglementează: „Comunicarea cererilor şi a tuturor actelor de procedură se va face, din oficiu, prin agenții procedurali ai instanței sau prin orice salariat al acesteia, precum şi prin agenți ori salariați ai altor instanțe, în ale căror circumscripții se află cel căruia i se comunică actul". Coroborând aceste texte de lege cu art. 113 alin. (1) C. proc. civ. care stabileşte obligația pentru reclamant ca „La cererea de chemare în judecată se vor alătura atâtea copii de pe cerere câți pârâți sunt", precum şi cu dispozițiile art. 7 alin. (1) din Legea nr. 64/1995 republicată

în 2004, care stabilesc că „Citarea părților, precum și comunicarea sau notificarea oricărui alt act de procedură se fac, de regulă, în condițiile prevăzute la art. 85-94 C. proc. civ.", rezultă fără putință de tăgadă că judecătorul-sindic avea obligația de a comunica mai întâi cererea de atragere a răspunderii patrimoniale către pârâtul S.D. și numai după aceasta, să procedeze la judecata sa.

Pe de altă parte, așa cum rezultă și din încheierile premergătoare termenului de judecată din 26 octombrie 2006, la care s-a depus cererea și la care s-a și judecat cauza sub acest aspect, pârâtul nu a fost citat în calitate de pârât conform art. 137 din Legea nr. 64/1995, simpla citare a sa pentru solicitarea de informații despre societatea debitoare sau simpla mențiune a instanței (în lipsa unei cereri de atragere a răspunderii patrimoniale a pârâților persoane fizice pentru suportarea pasivului debitoarei) în sensul citării pârâților „cu privire la dispozițiile art. 137 din lege" nefiind de natură a complini exigențele prevăzute de art. 88 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ. care prevăd obligativitatea mențiunii privind „calitatea celui citat", sub sancțiunea nulității conform art. 88 alin. (2) C. proc. civ. și ale art. 86 alin. (1) C. proc. civ. în sensul comunicării cererii de chemare în judecată.

În fine, potrivit art. 21 alin. (3) din Constituția României, „Părțile au dreptul la un proces echitabil" iar conform art. 6 din Convenția europeană a Drepturilor Omului „Orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil, a cauzei sale de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa (...)."

Din analiza celor două dispoziții cu caracter fundamental, Curtea a reținut că obligativitatea citării pârâtului cu copie de pe cererea de chemare în judecată prin care se solicită atragerea răspunderii sale patrimoniale, în noua sa calitate de pârât sub aspectul art. 137 lit. d) din Legea nr. 64/1995 este esențială pentru respectarea dreptului pârâtului la un proces echitabil, neregularitatea săvârșită de instanță creând acestuia o vătămare ce duce la nulitatea întregii proceduri de citare conform art. 105 alin. (2) C. proc. civ., deoarece pârâtul a fost lipsit de posibilitatea de a-și formula apărări cu privire la această cerere.

Vătămarea pricinuită recurentului-pârât prin nelegala sa citare, în condițiile în care acesta a lipsit la termenul de judecată la care s-a judecat cauza, nu poate fi acoperită altfel decât prin casarea hotărârii și trimiterea cauzei spre rejudecare, conform art. 304 pct. 5 raportat la art. 105 alin. (2) C. proc. civ.

Altfel spus, instanța a încălcat formele de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. (2) C. proc. civ., respectiv art. 88 pct. 4, art. 85 și art. 86 alin. (1) C. proc. civ., cu referire la art. 21 alin. (3) din Constituție și art. 6 din Convenție, astfel încât s-a impus, în temeiul art. 312 alin. (3) C. proc. civ. casarea hotărârii, și trimiterea cauzei aceluiași tribunal pentru rejudecarea cauzei în condiții de legală citare.

C.A. Bucureşti, Secția a V-a comercială, decizia nr. 416 din 26 februarie 2007, în Sintact – baza de date

70. Închiderea procedurii falimentului. Prezumția de cunoaştere a termenului. Consecințe

C. proc. civ., art. 89 alin. (1), art. 129 alin. (1)
Legea nr. 85/2006, art. 7 alin. (7)

Art. 7 alin. (7) din Legea nr. 85/2006, consacră o regulă, cu valoare de principiu, sub aspectul citării creditorilor, specificând că, cei care au înregistrat cereri de admitere a creanțelor (cazul creditoarei-intimate A.F.P. sector 3) sunt prezumați că au cunoștință de termenul prevăzut la art. 62, 107, 108 și 109 din aceeași lege și nu vor mai fi citați.

Prin urmare, recursul promovat de creditoarea-intimată privitor la citarea sa cu mai puțin de 5 zile înainte de termenul de judecată, fiind astfel în imposibilitatea de a-și face apărări sau a formula cereri, este neîntemeiat în cauză nefiind incident motivul de casare prevăzut de art. 304 pct. 5 C. proc. civ., astfel încât, în baza dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a fost respins recursul.

C.A. Bucureşti, Secția a V-a comercială, decizia nr. 516 din 24 aprilie 2008, C.A. Bucureşti, B.J. nr. 1/2008, p. 183

Art. 8. [Recursul]

71. Încheiere prin care judecătorul-sindic s-a pronunțat asupra unor excepții. Caracter. Căi de atac

C. proc. civ., art. 282 alin. (2)
Legea nr. 85/2006

Prin încheierea recurată, judecătorul-sindic s-a pronunțat asupra unor excepții invocate de către debitoarea SC G. SA Bucea în fali-

ment, cu privire la declarația de creanță formulată de Sindicatul Liber Bucea.

În esență, prin încheiere, judecătorul-sindic a respins ca nefondate excepția nelegalei sesizări a instanței, a nelegalei timbrări a cererii, a tardivității cererii precum și excepția lipsei calității de reprezentant a d-lui P.V. în reprezentarea Sindicatului Liber Bucea.

Este indiscutabil că în speță ne aflăm în prezența unei încheieri de ședință care precede hotărârea ce urmează a fi pronunțată de judecătorul-sindic, încheiere premergătoare cu caracter interlocutoriu.

Astfel, încheierea interlocutorie este aceea prin care instanța de judecată, rezolvând un aspect al procesului (o anumită împrejurare de fapt sau de drept a pricinii) lasă să se întrevadă care va fi soluția procesului.

Încheierea interlocutorie leagă instanța în sensul că nu se mai poate reveni asupra ei iar la pronunțarea hotărârii va trebui să se țină seama de problemele rezolvate prin această încheiere, însă ea poate fi atacată numai odată cu fondul, potrivit art. 282 alin. (2) C. proc. civ. De la această regulă sunt exceptate încheierile prin care s-au întrerupt sau suspendat cursul judecății, care pot fi atacate separat.

Din această perspectivă, potrivit art. 268 alin. (3) C. proc. civ., Curtea a stabilit că încheierea judecătorului-sindic prin care acesta s-a pronunțat asupra unor excepții este o încheiere premergătoare interlocutorie, calea de atac împotriva acesteia este recursul însă acesta poate fi exercitat doar odată cu fondul.

Termenul de declarare a recursului este de 10 zile de la comunicarea hotărârii potrivit art. 8 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, iar judecarea recursurilor contra hotărârilor date de judecătorul-sindic este de competența curții de apel potrivit art. 8 din Legea insolvenței.

Conform dispozițiilor art. 149 din Legea nr. 85/2006, sunt compatibile cu prevederile art. 282 alin. (2) C. proc. civ., regulile privind recursul contra hotărârii pronunțate de judecătorul-sindic. Astfel, încheierile premergătoare date de judecătorul-sindic pot fi atacate cu recurs numai odată cu fondul, în afară de cazul în care prin ele s-a întrerupt cursul judecății.

Încheierea judecătorului-sindic ce face obiectul prezentului recurs prin care s-au respins excepțiile privind nelegala sesizare a instanței, nelegala timbrare a cererii, tardivitatea cererii precum și lipsa dovezii calității de reprezentant, și s-a stabilit termen de examinare în fond a acestei cereri are caracter interlocutoriu și nu poate fi atacată separat cu recurs.

Față de cele mai sus expuse, în temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a fost respins ca inadmisibil recursul declarat de debitoarea SC G. SA Bucea prin administrator special.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrative și fiscal, decizia nr. 1182 din 5 iunie 2008, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 568

72. Calitate procesuală activă. Persoane care nu au avut calitatea de părți la judecata în primă instanță. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 7 alin. (1)

Învestită cu soluționarea recursului formulat de asociații debitoarei împotriva sentinței civile nr. 184 din 24 ianuarie 2007, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, prin care a fost admisă cererea lichidatorului judiciar M.M. și, în baza art. 107 lit. A) pct. b) raportat la art. 1 alin. (2) lit. C) din Legea nr. 85/2006, s-a dispus începerea procedurii falimentului în procedura simplificată și sistarea stării de observație asupra debitoarei SC R. SRL, în contradictoriu cu creditoarele A.F.P. sector 3 București și I.T.M. București, iar în temeiul art. 107 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 s-a dispus dizolvarea debitoarei, încetarea atribuțiilor administratorului judiciar M.M. și numirea aceleiași persoane ca lichidator judiciar și totodată, s-a dispus cu privire la etapele ulterioare ale procedurii insolvenței, Curtea a reținut următoarele:

În ceea ce privește excepția tardivității declarării recursului, art. 7 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 dispune că „citarea părților, precum și comunicarea oricăror acte de procedură, a convocărilor și notificărilor se efectuează prin Buletinul procedurilor de insolvență". Totodată, art. 8 din aceeași lege prevede că pentru hotărârile pronunțate de judecătorul-sindic „termenul de recurs este de 10 zile de la comunicarea hotărârii, dacă legea nu prevede altfel".

În cauză se constată că, potrivit dovezii de îndeplinire a procedurii de publicare, comunicarea sentinței comerciale nr. 184 din 24 ianuarie 2007, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, s-a realizat în Buletinul procedurilor de insolvență nr. 606 din 13 martie 2007, către destinatarii: A.F.P., sector 3 București, A.V.A.S. și I.T.M.B.

Hotărârea nu a fost comunicată recurenților, având în vedere că aceștia nu au fost părți la judecarea cauzei în primă instanță. Ca urmare, în ceea ce-i privește pe aceștia, cum termenul de recurs curge de la comunicarea hotărârii atacate către ei, iar această comunicare nu

s-a efectuat din motivul precizat, rezultă că nu se poate considera că recursul este declarat cu depășirea termenului legal. Dacă însă s-ar lua în considerare data de 13 martie 2007, când a fost publicat Buletinul procedurilor insolvenței nr. 606, pentru calculul termenului de recurs, rezultă că recursul este declarat și în această situație în termenul legal de 10 zile, deoarece este înregistrat la Tribunalul București la data de 16 martie 2007.

Se constată astfel că nu este întemeiată excepția tardivității declarării recursului și, ca urmare, va fi astfel respinsă.

Având în vedere că hotărârea judecătorească civilă produce efecte relative, reiese că numai persoanele care au avut calitatea de parte în primă instanță pot să declare calea de atac a recursului. Deci, au legitimare procesuală activă în recurs numai persoanele care au avut calitatea de parte în primă instanță.

În cauză, s-a constatat că recurenții, care, sunt asociații debitoarei SC R. SRL, nu au avut calitate de părți la judecarea în primă instanță.

Ca urmare, s-a apreciat că aceștia nu au nici legitimare procesuală activă pentru a declara recurs împotriva sentinței civile nr. 184 din 24 ianuarie 2007 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială.

În consecință, a fost admisă excepția lipsei calității procesuale active a recurenților ca fiind întemeiată și a fost respins recursul ca fiind formulat de persoane lipsite de calitate procesuală activă.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 947 R din 6 iunie 2007, în Sintact – baza de date

73. Justificarea interesului în promovarea recursului. Lipsa criticilor privind deschiderea procedurii insolvenței. Consecințe

Excepția de fond a lipsei de interes a recurentei în declararea recursului a fost admisă.

Ca proces civil, recursul trebuie să îndeplinească, din perspectiva celui ce are inițiativa declanșării sale, recurentul, condiția generală a interesului, privit ca folos practic urmărit.

În materia recursului, folosului practic i se adaugă o trăsătură specială, aceea ca recursul să răspundă dezideratului ca, în cele din urmă, recurentul care a pierdut procesul în primă instanță să obțină prin rejudecare o admitere a acțiunii sale.

În litigiul dedus judecății prin acest recurs, Curtea reține că, potrivit art. 31 alin. (4) din Legea nr. 85/2006 față de același debitor, creditorii au formulat cereri distincte având ca obiect deschiderea procedurii insolvenței, cereri care au fost conexate la 8 noiembrie 2007.

Prin sentința comercială nr. 1479 din 27 martie 2008, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a Comercială în dosar nr. 23646/3/2007, a fost admisă cererea creditorilor T.R., B.V., I.A.Ş. şi astfel, potrivit art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006 s-a deschis procedura generală a insolvenței împotriva debitoarei SC M.G. SRL.

Or, din această perspectivă, având în vedere că hotărârea de intrare în insolvență a debitorului SC M.G. SRL nu a fost criticată în recurs sub acest aspect, sentința a intrat în puterea lucrului judecat, şi rămâne necriticată în recurs şi este intrată în puterea lucrului judecat, potrivit art. 378 C. proc. civ., în consecință deschiderea procedurii insolvenței nu poate opera succesiv şi paralel față de un singur debitor, scopul recursului SC G.T. SRL, constând în admiterea acțiunii sale, nu mai poate fi atins, datorită lipsei de interes.

Curtea a arătat că interesul recurentei nu mai întruneşte astfel condiția de a fi prezent şi actual, deoarece o dispoziție de admitere a acțiunii SC G.T. SRL în sensul exclusiv de a se deschide procedura generală a insolvenței debitoarei, nu mai poate fi acum pronunțată, de vreme ce SC M.G. SRL se afla deja în insolvență, potrivit Legii nr. 85/2006.

Pe de altă parte, potrivit motivării din recurs, SC G.T. SRL critică aprecierile instanței cu privire la constatarea caracterului imprecis al creanței acestei părți, alăturată recomandării inițierii unui proces în fața unei instanțe de drept comun, deşi acest lucru nu mai este o soluție viabilă pentru parte în condițiile art. 36 din Legea nr. 85/2006.

Față de această motivare, Curtea a reținut şi precizările aduse de către parte în dezbaterile recursului, precizări prin care arată că doreşte, prin admiterea recursului, ca SC G.T. SRL să fie înscrisă în tabelul creditorilor SC M.G. SRL cu întreaga creanță afirmată prin acțiune.

Or, şi din această perspectivă, recursul promovat nu întruneşte criteriul interesului legitim al recurentei.

În recurs, potrivit art. 316 raportat la art. 298 C. proc. civ., nu se poate schimba cadrul juridic al procesului în prima instanță de fond, deci, nu poate fi schimbat obiectul litigiului sau cauza cererii primordiale.

Cum obiectul litigiului inițial declanşat de către SC G.T. SRL a fost deschiderea procedurii insolvenței debitoarei SC M.G. SRL, acesta nu poate fi permutat în recurs şi nu poate duce la un alt rezultat,

cum ar fi înscrierea recurentei în tabelul creditorilor debitoarei, care este posibil pe cale separată.

Acest rezultat nu ar fi fost obținut nici dacă cererea SC G.T. SRL ar fi fost admisă în fond, deoarece competențele judecătorului-sindic în analiza unei cereri de deschidere a procedurii se limitează, în privința creditorului, la verificarea caracterului cert, lichid și exigibil al creanței afirmate, valoarea prag a acesteia fără a dispune, dincolo de acest examen, înscrierea creanței în tabelul creanțelor debitorului, potrivit art. 31 și art. 3 pct. 6 și 12 din Legea nr. 85/2006.

Modalitatea în care un creditor își înscrie creanța în tabelul creanțelor debitorului intrat în insolvență este cea stabilită prin art. 61 și următoarele din Legea nr. 85/2006.

Prin urmare, scopul urmărit de către recurentă în acest recurs nu este recunoscut și ocrotit de lege, Curtea, reținând că interesul recurentei în declararea recursului nu îndeplinește condițiile de a fi actual și legitim, a admis excepția lipsei de interes respingând recursul.

C.A București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 305/R din 26 februarie 2009, nepublicată

74. Recurs declarat într-o altă calitate decât cea în care a figurat la judecata în fond a cauzei. Lipsa calității procesuale

Examenul de formă și conținut al cererii de recurs arată că cererea de recurs este, în cauza formulată de către A.F.P. sector 3, nu în calitatea sa de reprezentant al comitetului creditorilor, ci în nume propriu, în calitate de creditor al SC T.G.T.I. SRL, ceea ce reprezintă o abandonare a calității de reprezentant a semnatarului recursului, acesta acționând în nume propriu, fără ca legea să-i recunoască dreptul la recurs individual.

Este, pe de altă parte, adevărat că procedura insolvenței se prezintă cu un pregnant caracter concursual, scopul său fiind acela de a asigura, conform art. 2 al Legii nr. 85/2006, instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență, calitatea de creditor al recurentei prezumând interesul A.F.P. sector 3 de a obține un rezultat contrar în cererea de obligare la plată a pârâtului în scopul final al încasării creanței sale.

Însă, dincolo de aceste observații, dreptul la recurs, recunoscut în condițiile art. 8 din Lege prezintă o exclusivă componentă procesuală

și este distinct de dreptul subiectiv material a cărui protecție o urmărește, în cele din urmă și indirect recurenta, pentru protecția drepturilor sale născute în virtutea calității de creditor pe care o deține față de SC T.G.T.I. SRL.

Nicio dispoziție a legii nu instituie excepții procesuale prin care să titularizeze dreptul la recurs, ca drept procesual, oricărei persoane ale cărei interese se leagă indirect de lichiditățile patrimoniului debitorului aflat în insolvență.

În consecință, cadrul procesual subiectiv în judecată a fost stabilit în fața instanței de fond în persoana participanților la această procedură, Curtea reținând că recurenta A.F.P. sector 3 nu a avut în fata primei instanțe calitate procesuală, în mod simetric dreptul la recurs aparținând litiganților inițiali, în raport cu care recurenta este terț.

Astfel, Curtea a formulat concluzia potrivit căreia, neavând calitatea de parte în cadrul litigiului în fața instanței de fond. A.F.P. sector 3 nu poate avea calitatea de recurentă împotriva hotărârii pronunțate de Tribunalul București la 10 mai 2007 și, în consecință, admițând excepția lipsei calității procesuale active, a respins recursul declarat împotriva acestei hotărâri, apreciind totodată că față de soluția pronunțată în privința excepției, nu se mai impune analiza pe fond a recursului.

C.A. București, Secția a VI-a comercială,
decizia nr. 50/R din 17 ianuarie 2008, nepublicată

75. Recurs împotriva sentinței prin care s-a dispus intrarea în faliment prin procedura generală conform art. 107 din Legea nr. 85/2006. Critici care repun în discuție titlul de creanță. Consecințe

Recursul declarat de debitoarea SC O.P. SRL vizează infirmarea stării de insolvență, cu argumentul că aceasta a fost greșit apreciată în raport cu creanța afirmată de către creditoarea SC C.I. SRL, al cărei titlu de creanță este repus în discuție, datorită lipsei certitudinii acestuia.

În legătură cu acest aspect, Curtea a apreciat că analiza de temeinicie a acestei apărări nu este compatibilă recursului promovat, în raport cu obiectul hotărârii judecătorești atacate. Dacă hotărârea atacată, sentința comercială nr. 3062 din 20 noiembrie 2006 vizează verificarea condițiilor declanșării procedurii de faliment sub incidența art. 107 din Legea nr. 85/2006, motivele de recurs supuse analizei instanței tind la infirmarea stării de insolvență constatate în raport cu

creditoarea SC C.I. SRL, aspect care a făcut obiectul analizei judecătoreşti la pronunţarea unei alte sentinţe comerciale cu nr. 676 din 20 martie 2006, rămasă irevocabilă. Or, intrarea acestei sentinţe în puterea lucrului judecat, ataşează actului jurisdicţional prezumţia irefragabilă a autorităţii de lucru judecat consfinţită prin art. 1201 C. civ., astfel, *res judicata pro veritate accipitur* impunând oricărei instanţe ulterioare dezlegările de fapt şi de drept pe care le conţine în privinţa stabilirii stării de insolvenţă a debitoarei SC O.P. SRL.

De asemenea, în ce priveşte contestarea creanţei înscrise în tabelul creanţelor de către A.F.P. sector 3, Curtea a reţinut că acest motiv putea fi invocat în procedura insolvenţei şi nu în cea a falimentului. Hotărârea instanţei, ce constituie obiectul prezentului recurs a dat dezlegare propunerii administratorului judiciar de declanşare a procedurii falimentului împotriva debitoarei SC O.P. SRL şi nu a pus în discuţie creanţele menţionate în tabelul definitiv al creanţelor, aspect care putea face obiectul unei contestaţii separate şi ar fi reprezentat obiectul unei deliberări distincte a instanţei de fond. Or, faţă de dispoziţiile art. 316 raportate la art. 294 C. proc. civ., în calea de atac nu se poate schimba obiectul sau cauza juridică a procesului iniţial, iar analizele în calea de atac nu se pot extinde asupra unor chestiuni care nu au făcut obiectul judecăţii în faţa primei instanţe.

De aceea, pentru considerentele arătate, Curtea a apreciat că motivele de recurs invocate de către recurenta sunt nefondate şi astfel, hotărârea primei instanţe a fost pronunţată cu aplicarea corectă a legii, dispunând, în consecinţă, faţă de dispoziţiile art. 312 alin. (1) C. proc. civ., respingerea, ca nefondat, a recursului declarat de debitoarea SC O.P. SRL împotriva sentinţei comerciale nr. 3062 din 20 noiembrie 2006 prin care judecătorul-sindic a dispus, în baza art. 107 din Legea nr. 85/2006 intrarea în faliment prin procedura generală a debitoarei SC O.P. SRL ridicând dreptul de administrare al debitoarei, dispunând dizolvarea societăţii, sigilarea bunurilor acesteia, predarea gestiunii averii către lichidator şi luarea de către acesta a măsurilor corespunzătoare în vederea îndeplinirii atribuţiilor legale.

C.A. Bucureşti, Secţia a VII-a comercială, decizia nr. 392 din 14 martie 2007, nepublicată

76. Hotărâri ale judecătorului-sindic ce pot fi suspendate. Excepții

C. proc. civ., art. 300 alin. (2) și (3)
Legea nr. 85/2006, art. 8 alin. (4)

Potrivit art. 8 alin. (4) din Legea nr. 85/2006, prin derogare de la prevederile art. 300 alin. (2) și (3) C. proc. civ., cu modificările și completările ulterioare, hotărârile judecătorului-sindic nu vor putea fi suspendate de instanța de recurs.

„(5) Prevederile alin. (4) nu se aplică în cazul judecării recursului împotriva următoarelor hotărâri ale judecătorului-sindic:

a) sentința de respingere a contestației debitorului, introdusă în temeiul art. 33 alin. (4);

b) sentința prin care se decide intrarea în procedura simplificată;

c) sentința prin care se decide intrarea în faliment, pronunțată în condițiile art. 107;

d) sentința de soluționare a contestației la planul de distribuire a fondurilor obținute din lichidare și din încasarea de creanțe, introdusă în temeiul art. 122 alin. (3).

Prin urmare, legiuitorul a înțeles să deroge în ceea ce privește materia insolvenței, de la dreptul comun, reglementat de art. 300 alin. (2) și (3) C. proc. civ., în privința posibilității de a solicita suspendarea executării hotărârii recurate, norma specială aplicându-se cu prioritate în raport de norma generală.

Derogarea stipulată de legiuitor reprezintă expresia principiului celerității judecării procedurilor specifice insolvenței.

Cum reclamanta nu a făcut dovada că se regăsește în una din situațiile de excepție prevăzute de art. 8 alin. (5) din Legea nr. 85/2006, întrucât prin hotărârea de deschidere a procedurii generale de insolvență nu s-a respins contestația debitorului, nefiind introdusă o asemenea cerere în condițiile art. 33 alin. (4) din lege, Curtea a constatat excepția inadmisibilității cererii de suspendare provizorie a executării hotărârii atacate întemeiată și a admis-o, potrivit și art. 137 alin. (1) C. proc. civ. urmând ca reclamanta să valorifice criticile vizând acest aspect în calea de atac a recursului.

În consecință, Curtea a respins cererea de suspendare provizorie a executării sentinței comerciale nr. 2872 din 25 iulie 2007 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, ca inadmisibilă.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, încheierea nr. 195 din 3 octombrie 2007, în Sintact – baza de date

77. Procedura insolvenței. Excepție de neconstituționalitate. Dispoziții derogatorii

Legea nr. 47/1992, art. 29 alin. (1), (2), (3), (4) și (5)
Legea nr. 85/2006, art. 8 alin. (7)

La data de 21 mai 2007, în fața instanței de recurs intimata-creditoare a invocat excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 304 alin. (9) C. proc. civ. și a solicitat suspendarea judecării cauzei și sesizarea Curții Constituționale în vederea soluționării excepției, conform prevederilor art. 144 lit. c) din Constituție.

Verificând excepția invocată, instanța a constatat că sunt îndeplinite condițiile de admisibilitate stabilite prin dispozițiile art. 29 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 47/1992, întrucât prevederile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. sunt în vigoare și au legătură cu soluționarea cauzei, constituind temeiul de drept al recursului promovat de recurenta-debitoare, a fost ridicată de partea adversă în litigiu-intimata creditoare și nu s-a stabilit anterior neconstituționalitatea lor.

În opinia instanței de judecată dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., sunt constituționale în raport cu prevederile Constituției evocate de autorul excepției și ale art. 129 și 126 din Constituția României, reglementarea condițiilor și a procedurii de exercitare a căilor de atac, reprezentând atributul legiuitorului, norma de procedură civilă criticată constituind temeiul de drept al controlului judiciar exercitat pe calea recursului, sancționarea relei credințe fiind reglementată în condițiile instituite prin art. 723 C. proc. civ.

În consecință, în temeiul prevederilor art. 29 alin. (4) din Legea nr. 47/1992, instanța a dispus sesizarea Curții Constituționale în vederea soluționării excepției de neconstituționalitate invocată de către intimată.

Curtea a respins însă cererea intimatei-creditoare privind suspendarea judecării cauzei până la soluționarea excepției de neconstituționalitate, în baza prevederilor art. 8 alin. (7) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, aplicabile și în calea de atac a recursului, constatând că prevederile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. au făcut obiectul cel puțin al unei decizii pronunțate de Curtea Constituțională, în acest sens fiind reținută Decizia nr. 891 din 30 noiembrie 2006 a Curții Constituționale, publicată în Monitorul Oficial nr. 11 din 8 ianuarie 2007.

Pe fondul cererii de recurs, examinând sentința comercială recurată prin prisma criticilor evocate prin calea de atac promovată de debitoare, Curtea a admis recursul și a modificat în parte hotărârea instanței fondului pentru considerentele următoare.

Prin cererea introductivă creditoarea intimată a întemeiat creanța sa pe un număr de 16 facturi, emise în perioada anilor 2001-2003, cea mai recentă fiind prima factură purtând nr. 1637518 din data de 27 martie 2003.

În raport de data scadenței plății convenită prin acordul părților conform art. 10,2 din Înțelegerile contractuale, Curtea a reținut că termenul de prescripție reglementat prin dispozițiile art. 12 cu referire la art. 7 din Decretul nr. 167/1958, a început a curge cel mai târziu la data de 27 mai 2003.

Având în vedere conținutul cererii de chemare în judecată și calculul pretențiilor bănești indicate ca valoare a creanței, termenul general de prescripție de 3 ani, instituit prin art. 3 din Decretul nr. 167/1958, s-a împlinit cel mai târziu la data de 27 mai 2006.

În raport de data sesizării instanței fondului, 24 iulie 2006, astfel cum rezultă din rezoluția de înregistrare a acțiunii introductive, Curtea a constatat că cererea de chemare în judecată a fost formulată cu depășirea termenului de prescripție extinctivă de 3 ani, care are caracter imperativ, excepția invocată în acest sens de către debitoarea-recurentă constituind o excepție de fond, dirimantă și absolută.

Pentru considerentele expuse în temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (1), (2) și (3) C. proc. civ. cu referire la prevăzute art. 304 pct. 9 C. proc. civ., Curtea a admis recursul, a modificat în parte sentința comercială atacată în sensul că a admis excepția prescripției dreptului material la acțiune invocată de către debitoare și în consecință a respins ca fiind prescrisă acțiunea formulată de creditoare, menținând celelalte dispoziții ale hotărârii.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 891/R din 29 mai 2007, în Sintact – baza de date

Secțiunea a 2-a. Judecătorul-sindic

Art. 9. [Repartizarea cauzelor]

78. Litigiu având ca obiect constatarea nulității absolute a Protocolului nr. 10105 din 23 ianuarie 2003. Stabilirea naturii juridice a acțiunii. Competența funcțională

Motivele de recurs privind netemeinica soluționare a excepției de necompetență sunt fondate.

Sentința de închidere a procedurii fiind ultimul act jurisdicțional al judecătorului-sindic în cadrul procedurii insolvenței, ea determină efectele prevăzute de lege.

Acesta este motivul pentru care legea prevede în art. 135 ca sentința de închidere a procedurii să fie notificată de judecătorul-sindic şi la O.R.C., tocmai pentru a se asigura opozabilitatea.

Instanța de fond nu a avut în vedere reglementarea competenței instanței specializate aflată sub incidența dispozițiilor art. 9 şi art. 20 lit. n) din Legea nr. 85/2006, art. 2 alin. (2) şi art. 32 din Hotărârea C.S.M. nr. 387/2005 privind aprobarea Regulamentului de Ordine Interioară a instanțelor judecătoreşti.

Potrivit art. 9 judecătorului-sindic îi sunt repartizate pentru soluționare litigiile de insolvență. În cauza de față, privind constatarea nulității absolute a Protocolului nr. 10105 din 23 ianuarie 2003 încheiat între SC G.R.B.G. SRL şi A.D.S. care priveşte terenul în suprafață de 20.000 mp situat în Bucureşti dezmembrat în 3 parcele, nu suntem în prezența unui litigiu de insolvență. Prin urmare în cauza dedusă judecății nu trebuia ca să se pronunțe judecătorul-sindic, ca instanță specializată, aşa cum greşit s-a procedat prin sentința comercială nr. 3150 din 24 noiembrie 2006 prin care judecătorul-sindic, respingând excepția prescripției dreptului la acțiune, a admis acțiunea reclamantului, aşa cum a fost precizată şi a constatat nulitatea absolută a Protocolului nr. 10105 din 23 ianuarie 2003 încheiat între SC G.R.B.G. SRL şi A.D.S. privind terenul în suprafață de 20.000 mp, ci secția comercială a Tribunalului Bucureşti, conform art. 2 pct. 1, lit. c), dat fiind obiectul cauzei. Din aceleaşi rațiuni este nelegală şi sentința nr. 2144 din 20 septembrie 2006 prin care judecătorul-sindic a tranşat cererea de intervenție formulată de SC G.R.B.G. SRL în aceeaşi pricină.

Așa fiind, în temeiul art. 312 alin. (5) C. proc. civ., Curtea a admis recursurile cu consecința casării, conform art. 304 pct. 3 C. proc. civ., a sentinței comerciale nr. 2144 din 20 septembrie 2006 și sentinței comerciale nr. 3150 din 24 noiembrie 2006 și trimiterii cauzei pentru competentă soluționare la Tribunalul București, secția a VI-a comercială.

În aceste condiții față de dispozițiile art. 137 alin. (1) C. proc. civ. s-a apreciat de prisos analiza celorlalte motive de recurs și a apărărilor formulate în combaterea acestora.

C.A. București, secția a V-a comercială, decizia nr. 700 din 12 aprilie 2007, în Sintact – baza de date

(Art. 10)

Art. 11. [Atribuțiile judecătorului-sindic]

79. Pronunțarea hotărârii de intrare în faliment prin procedura generală

Legea nr. 64/1995, art. 39 și art. 50
Legea nr. 85/2006, art. 28 alin. (1) lit. h), art. 33 alin. (6), art. 94 alin. (1) lit. a) și alin. (5)

NOTĂ: *Legea nr. 64/1995, republicată, a fost abrogată prin Legea nr. 85/2006.*

Prin sentința comercială nr. 2631 din 23 octombrie 2006 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, a fost admisă excepția tardivității depunerii planului de reorganizare și a fost respins planul ca tardiv. În baza art. 107 pct. 1 lit. B) din Legea nr. 85/2006 s-a dispus trecerea la faliment a debitoarei SC S.D. SRL, în contradictoriu cu creditorii SC Q. SRL, A.F.P. sector 3 București, SC T. SA, L.B., SC D. SRL, SC V. SRL și SC V.I. SRL. S-a dispus dizolvarea societății debitoare în baza art. 107 alin. (2) din lege și s-a ridicat dreptul de administrare al debitoarei conform art. 107 pct. 2 lit. a) din Legea nr. 85/2006, desemnându-se lichidator judiciar și luându-se măsurile corespunzătoare.

În motivarea hotărârii, s-a arătat că prin sentința comercială nr. 614 din 13 martie 2006 pronunțată de Tribunalul București s-a dispus deschiderea procedurii reorganizării și lichidării judiciare a debitoarei SC S.D. SRL. Deși debitoarea a fost citată la adresa de

sediu cu care figura înscrisă la registrul comerțului, iar la data de 17 octombrie 2005, a depus cerere de acordare a unui termen pentru lipsă de apărare, ulterior, dovada de îndeplinire a procedurii de citare a fost restituită cu mențiunea „destinatar mutat".

Instanța a considerat că în condițiile în care debitoarea și-a schimbat sediul pe parcursul procesului, aceasta avea obligația de a notifica la dosar noul sediu, sub sancțiunea neluării în seamă a acestei modificări.

S-a mai arătat că, deși sentința de deschidere a procedurii nu a fost comunicată la sediul actual, din motive imputabile societății, administratorul judiciar a notificat deschiderea procedurii și obligația depunerii actelor prevăzute de lege administratorului statutar al societății, care i-a înmânat cererea societății prin care acesta își declara intenția de reorganizare.

Reținând că, în condițiile arătate, nu se poate considera că debitoarea nu a luat cunoștință de deschiderea procedurii și de toate obligațiile care îi reveneau, judecătorul-sindic a apreciat că debitoarea nu a depus la dosar intenția de reorganizare potrivit art. 39 din Legea nr. 64/1995, în termen de 10 zile de la data deschiderii procedurii, cu toate că în acest scop a fost citată și prin publicitate conform art. 98 C. proc. civ.

În esență, Curtea a reținut că debitoarea a avut cunoștință de formularea cererii de deschidere a procedurii reorganizării judiciare și a falimentului împotriva sa, având în vedere cererea pentru lipsă de apărare depusă de un reprezentant al acesteia la termenul din data de 17 octombrie 2005. Schimbarea sediului acesteia prin mențiune efectuată la registrul comerțului în cursul derulării procedurii reorganizării judiciare și a falimentului trebuia adusă la cunoștință instanței prin cerere depusă la dosar. Cum instanței nu i-a fost adusă la cunoștință schimbarea sediului debitoarei, în mod întemeiat judecătorul-sindic a făcut aplicarea dispozițiilor art. 98 C. proc. civ.

Pe de altă parte, potrivit art. 94 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 85/2006, debitorul poate propune plan de reorganizare, cu aprobarea adunării generale a acționarilor/asociaților, în termen de 30 de zile de la afișarea tabelului definitiv de creanțe, cu condiția formulării în termen a intenției de reorganizare.

Planul de reorganizare a fost depus de către debitoare la data de 23 octombrie 2006, iar afișarea tabelului definitiv al creanțelor s-a realizat la data de 10 iulie 2006, cum a reținut și prima instanță,

nerespectându-se termenul de 30 de zile prevăzut de textul de lege sus-menționat.

Cum debitoarea nici nu și-a exprimat în termen legal intenția de reorganizare și nici nu a depus plan de reorganizare în termen legal, conform art. 94 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 85/2006, în temeiul art. 94 alin. (5) din lege, nerespectarea acestor termene atrage sancțiunea decăderii debitoarei din dreptul de a depune un plan de reorganizare și, ca urmare, la trecerea, din dispoziția judecătorului-sindic, la faliment.

Având în vedere aceste considerente, în temeiul art. 312 C. proc. civ., a fost respins recursul ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 66/R din 17 ianuarie 2007, în Sintact – baza de date

80. Atribuțiile judecătorului-sindic. Hotărârea de intrare în faliment prin procedura simplificată

Potrivit art. 1 alin. (2) lit. c) pct. 4 din Legea nr. 85/2006 privind insolvența: „(...) Procedura simplificată prevăzută de prezenta lege se aplică debitorilor aflați în stare de insolvență, care se încadrează în una dintre următoarele categorii (...) 4. sediul nu mai există sau nu corespunde adresei din registrul comerțului".

Inexistența sediului social sau neconcordanța dintre mențiunile făcute în Registrul Comerțului și realitate, dată fiind funcția acestui registru de publicitate față de terți, conduc la aplicarea formei procedurii simplificate împotriva debitorului insolvabil.

Aplicarea formei deschiderii procedurii simplificate se face de către instanță prin analiza unor motive obiective, enumerate pe larg în conținutul art. 1 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, așadar este vorba despre aprecierea unor împrejurări care sunt lăsate la luminile și înțelegerea instanței.

Această soluție este impusă și de conținutul art. 32 alin. (1) din lege raportat la art. 33 alin. (6), deschiderea formei procedurii simplificate neputând fi condiționată de declarația debitorului în sensul că, în speță, se regăsește unul din motivele prevăzute de textul de lege.

De altfel, această declarație nici nu este obiectiv posibilă, întrucât toate motivele prevăzute de art. 1 alin. (2) vădesc o atitudine culpabilă a debitoarei.

Cât privește susținerea recurentei în sensul că are titlu locativ, reprezentat de dreptul de retenție asupra imobilului în care s-a aflat

sediul social, Curtea nu poate reține acest motiv, dat fiind regimul juridic al dreptului de retenție, respectiv de mijloc de constrângere a debitorului titularului dreptului pentru achitarea acestei creanțe.

Pentru considerentele mai sus invocate, în baza art. 312 C. proc. civ. coroborat cu art. 1 alin. (2) lit. c) pct. 4 din Legea nr. 85/2006, Curtea a respins recursul ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 835/R din 18 mai 2007, în Sintact – baza de date

81. Atribuțiile judecătorului-sindic. Soluționarea contestației debitoarei. Analiza creanței din perspectiva condițiilor impuse de lege

Curtea a reținut că principala contestație a debitoarei a vizat infirmarea caracterului cert, lichid și exigibil al creanței creditoarei. Astfel, SC R.I. SA a arătat că nu s-a făcut dovada existenței, între părți a unei relații contractuale, ca singurele dovezi pe care creditoarea le aduce în sprijinul cererii sale sunt o serie de facturi nerecunoscute de către debitoare.

Din analiza probelor cauzei rezultă însă că apărările debitoarei sunt nefondate. Potrivit analizelor expertizei efectuate în cauză, s-a constatat că facturile emise de către creditoare au fost regăsite în contabilitatea debitoarei, atât în jurnalele de cumpărări, cât și în fișele analitice ale contului 401 „Furnizori" și în fața contului 451 „Decontări în cadrul grupului", unde este înregistrat și recunoscut procesul-verbal de compensare pentru stingerea datoriilor reciproce. În acest context, Curtea a evocat dispozițiile art. 46 C. com. și pe cele ale art. 50 C. com., norme care evidențiază caracterul larg al mijloacelor de probă în litigiile de natură comercială, dar și împrejurarea că registrele comercianților și evidențierile contabile ținute de către aceștia fac probă în justiție pentru fapte și chestiuni de comerț. În acest sens, proba raporturilor juridice dintre părți este realizată.

De asemenea, Curtea a apreciat relevanța probatorie a procesului-verbal de compensare dintre părți cu nr. 2558 din 1 iulie 2004, act semnat de către debitoarea SC R.I. SA prin care aceasta recunoaște un sold debitor în favoarea creditoarei de 12.875.974.702 Rol, sold a cărui plată urma să fie stabilită, sub aspectul modalităților sale, de către părți. Această recunoaștere, act voluntar și unilateral al debitoarei face proba obligației comerciale pe care o conține, în condițiile art. 46 alin. (3) C. com.

În consecință, evocând și dispozițiile art. 379 alin. (2) și (3) C. proc. civ. texte care definesc conceptul creanței certe și lichide, apreciind că judecătorul-sindic are atributul și competența verificării acestor condiții ale creanței, Curtea a considerat că pretenția creditoarei prezintă suportul de certitudine și lichiditate. Nu se poate considera argumentarea primei instanțe de fond care arată că, de vreme ce rezultatul expertizei relevă o altă întindere a creanței decât cea afirmată de către creditoare în cererea de deschidere a procedurii, lichiditatea creanței este infirmata. Omologarea raportului de expertiza, împreună cu actul de recunoaștere a debitului emanat de către debitoare au funcția determinării concrete a întinderii sumei, determinare în raport de care instanța trebuia să verifice doar valoarea prag a creanței pentru ca aceasta să poată constitui fundamentul unei cereri de deschidere a procedurii insolvenței. În ce privește exigibilitatea creanței, Curtea a arătat că debitul, conform procesului-verbal nr. 2588 din 1 iulie 2004, a fost recunoscut de către debitoare, urmând a fi plătit în condițiile pe care părțile urmau să le stabilească. Nicio probă a cauzei nu înfățișează instanței, spre a putea aprecia în sensul apărărilor debitoarei, caracterul nescadent al obligației de plată și nu arată o convenție ulterioară a părților cu privire la modalitățile sau termenele de plată ale acestui debit. În aceste condiții, obligația fără termen este debit imediat, astfel că și condiția exigibilității este îndeplinită în cauză.

În continuare, Curtea a reținut, considerând și expunerile anterioare, că în cauză recurenta creditoare SC A.A. SA deține împotriva debitoarei o creanță certă, lichidă și exigibilă pe o perioadă mai mare de 30 zile, depășind valoarea prag de 10.000 lei (creanța creditoarei fiind de 1.287.507,4702 lei), justificând întărirea prezumției *iuris tantum* de insolvență a debitoarei, prezumție nerăsturnată în cadrul probatoriilor administrate, astfel că, în aceste condiții și văzând și dispozițiile art. 33 alin. (4) din Legea nr. 85/2006, a admis cererea creditoarei, deschizând procedura insolvenței împotriva debitoarei SC R.I. SA. În baza considerentelor prezentate, admițând recursul, Curtea a modificat în parte sentința atacată, respingând contestația debitoarei și dispunând deschiderea procedurii insolvenței împotriva acesteia.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 218 din 14 februarie 2007, nepublicată

82. Atribuțiile judecătorului-sindic. Statuarea asupra stării de insolvență

Debitoarea a susținut, în cadrul contestației formulate, că nu este în stare de insolvență. Debitoarea SC R.I. SA arată că din evidențele înaintate la dosar, „Situația plăților în perioada 1 decembrie 2005-2 februarie 2005", rezultă că nu se află în încetare de plăți față de niciunul dintre creditorii săi, iar că dovada încetării plăților incumbă autorului cererii, creditoarea.

Curtea a infirmat acest ultim argument al debitoarei, față de dispozițiile art. 1202 alin. (1) C. civ., potrivit cu care prezumția legală dispensă de dovada pe cel în favoarea căruia operează, revenind în acest caz debitoarei sarcina răsturnării sale. Curtea a reafirmat că, în condițiile art. 3 pct. 1 lit. a), pct. 6 și pct. 12 din Legea nr. 85/2006 debitoarea este prezumată în insolvență, permutând astfel sarcina probei de natură a infirma instalarea insolvenței către SC R.I. SA.

Or, prin situația plăților înfățișată la dosar, acte emanate de la debitoare, aceasta relevă instanței dovada că în perioada decembrie 2004 – februarie 2005 a efectuat plăți în favoarea unor creditori. Acest simplu fapt nu poate totuși să aibă funcția de a infirma starea de insolvență, în măsura în care, insolvența este definită ca acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficiența fondurilor băneşti disponibile pentru plata datoriilor exigibile. În fapt, prin actele înfățișate în cauză debitoarea nu relevă instanței situația lichidităților sale disponibile spre plata creanțelor exigibile, ci doar împrejurarea că în perioada arătată au operat plăți, aspect care nu are funcția caracterizării stării patrimoniului SC R.I. SA din perspectiva art. 3 pct. 1 din Legea nr. 85/2006.

Astfel Curtea a considerat că și această susținere a contestatoarei debitoare este nefondată, și a apreciat că hotărârea primei instanțe nu poate fi considerată corect întemeiată pe dispozițiile art. 696 C. com., text inactiv.

În consecință, Curtea a apreciat că, față de argumentele de fapt și de drept prezentate și în raport de criticile formulate de către recurentă, soluția primei instanțe asupra contestației debitoarei s-a întemeiat pe o greșită evaluare a situației de fapt și aplicare greșită a legii, astfel că, față de dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. și art. 312 alin. (3) și (4) C. proc. civ., admițând recursul, a respins ca nefondată această contestație.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 218 din 14 februarie 2007, nepublicată

83. Atribuțiile judecătorului-sindic. Numirea lichidatorului și stabilirea indemnizației cuvenite acestuia

Legea nr. 85/2006, art. 11 și art. 19
O.M.F. nr. 1186/2006 modificat prin O.M.F. nr. 1342/2006

Din examinarea dispozițiilor Legii nr. 85/2006 privind insolvența, lege-cadru aplicabilă în materie, Curtea a reținut că atât desemnarea, cât și stabilirea onorariului administratorului/lichidatorului judiciar, se fac de către judecătorul-sindic în condițiile reglementate de această lege, respectiv, în condițiile stabilite de art. 11 raportat la art. 19 din Legea nr. 85/2006, texte de lege care, cu privire la stabilirea cuantumului indemnizației lichidatorului judiciar, fac trimitere la legea de organizare a profesiei de practician în insolvență, comitetul creditorilor fiind singurul organ abilitat de legea specială pentru a face recomandări cu privire la desemnarea lichidatorului și stabilirea remunerației acestuia. Critica recurentei A.F.P. vizează cuantumul onorariului stabilit pentru lichidator care, în viziunea sa, nu poate depăși suma de 2.000 lei, conform O.M.F. nr. 1342/2006, astfel că onorariul de 3.000 lei lunar stabilit este nelegal.

Totodată, Curtea a reținut că în speță se invocă drept motiv de reformare a sentinței atacate, dispozițiile O.M.F. nr. 1186/2006[1)] modificat prin O.M.F. nr. 1342/2006 privind deschiderea procedurii de către organele fiscale competente, ordin care nu are valoare normativă, neputând nici să abroge și nici să adauge la dispozițiile noi legi, respectiv, de Legea nr. 85/2006.

Potrivit Legii nr. 85/2006 privind insolvența, atât desemnarea, cât și stabilirea onorariului administratorului/lichidatorului judiciar, se fac de către judecătorul-sindic în condițiile reglementate de această lege, respectiv, în condițiile stabilite de art. 11 raportat la art. 19 din Legea nr. 85/2006, texte de lege care, cu privire la stabilirea cuantumului indemnizației lichidatorului judiciar, fac trimitere la legea de organizare a profesiei de practician în insolvență, comitetul creditorilor fiind singurul organ abilitat de legea specială pentru a face recomandări cu privire la desemnarea lichidatorului și stabilirea remunerației acestuia.

În plus, Curtea a reținut că, în speță, cererea de deschidere a procedurii speciale a fost formulată de creditoarea B.R.D. – Sucursala

---

[1)] Ordinul nr. 1186/2006 privind deschiderea procedurii de reorganizare judiciară și de faliment de către organele fiscale a fost abrogat prin Ordinul nr. 797/2007.

Unirea, iar nu de creditoarea recurentă, astfel cum se susține în motivele de recurs formulate.

Pentru considerentele mai sus invocate, reținând că instanța de fond a soluționat pricina cu respectarea dispozițiilor Legii nr. 85/2006, singura aplicabilă în materie, Curtea a respins recursul declarat de recurenta creditoare A.F.P. împotriva sentinței comerciale nr. 3284 din 8 decembrie 2006 pronunțată de Tribunalul București prin care s-a dispus intrarea debitoarei în faliment fiind numit lichidator judiciar SC P.R. SRL cu o retribuție lunară de 3.000 lei ca nefondat, conform art. 312 C. proc. civ.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 528 R din 30 martie 2007, în Sintact – baza de date

84. Atribuțiile judecătorului-sindic. Lichidatorului desemnat în temeiul Legii nr. 359/2004. Imposibilitatea numirii unui nou lichidator prin hotărârea de deschidere a procedurii insolvenței

În speță, s-a cerut deschiderea procedurii de insolvență în formă simplificată de către lichidatorul A.C.M. ca urmare a faptului că debitoarea a fost dizolvată în temeiul Legii nr. 359/2004, prin încheierea nr. 9412 din 7 aprilie 2005.

Numirea lichidatorului s-a realizat în condițiile art. 252 și următoarele din Legea nr. 31/1990 republicată și art. 31 alin. (4) din Legea nr. 359/2004, prin încheierea nr. 33412 din 7 octombrie 2005 pronunțată în dosarul nr. 107200 din 6 octombrie 2005 al O.R.C. de pe lângă Tribunalul Cluj.

Această numire a lichidatorului este și în prezent în vigoare, acesta nefiind înlocuit.

Ca atare, în speță se pune problema dacă în cazul deschiderii unei proceduri de insolvență în formă simplificată ca urmare a dizolvării societății în temeiul Legii nr. 359/2004 aflate în insolvență, în ipoteza în care a fost numit lichidator, se impune prin hotărârea de deschidere a procedurii numirea unui nou lichidator judiciar.

Este în afară de orice discuție că eficiența procedurii insolvenței poate fi influențată de reglementări concurente cum este cazul unor acte normative speciale.

Astfel, se apreciază că Legea nr. 359/2004 este o astfel de reglementare specială și că aceasta este compatibilă cu Legea nr. 85/2006 în ceea ce privește numirea lichidatorului judiciar provizoriu.

Niciun text din legea insolvenței nu prevede imposibilitatea ca în ipoteza în care a fost numit un lichidator judiciar să se numească un altul în condițiile unei astfel de reglementări.

Prin sentința de deschidere a procedurii judecătorul-sindic desemnează în cazul formei simplificate a acesteia un lichidator provizoriu.

Desemnarea se face în conformitate cu prevederile art. 11 alin (1) lit. c) coroborat cu cele ale art. 19 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

În speță însă a fost numit deja un lichidator judiciar și acesta nu a fost înlocuit de la data numirii și nici prin hotărârea atacată cu recursul de față nu s-a dispus înlocuirea lui.

Ca atare numirea unui nou lichidator a fost apreciată nelegală.

Pe de altă parte, a aprecia că s-ar impune numirea unui nou lichidator pentru procedura de insolvență deschisă în forma simplificată în ce privește o societate comercială prevăzută de art. 1 alin (2) lit. e) din lege înseamnă a lipsi de eficiență declanșarea procedurii și a încălca principiul celerității acesteia care este impus de necesitatea obiectivă a rapidității operațiunilor comerciale.

În considerarea celor de mai sus, potrivit dispozițiilor art. 304 pct. 9 C. proc. civ. raportat la art. 312 alin. (2) din același cod, recursul a fost admis, a fost modificată în parte hotărârea atacată în sensul înlăturării numirii lichidatorului judiciar în persoana numitului M.M.M. și menținerii numirii ca lichidator judiciar al debitoarei în persoana numitului A.C.M.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1653 din 25 septembrie 2007, în Legalis – baza de date

35. Cererile de atragere a răspunderii membrilor organelor de conducere care au contribuit la ajungerea debitorului în insolvență, conform art. 138. Judecarea lor

Față de elementele răspunderii pe care legea le impune a fi identificate atunci când răspunderea este angajată, dar având în vedere și concluzia insuficientă pe care prima instanță s-a întemeiat, Curtea a subliniat că aceasta nu se bazează pe niciun element probator, recunoscut ca mijloc procesual, prin care se poate stabili faptul care trebuie dovedit.

Din această direcție, Curtea a considerat că hotărârea nu răspunde legalității, atât din perspectiva condițiilor sale de formă, cât și în ce privește evaluările în fond.

În alte cuvinte, într-adevăr, Curtea a considerat că hotărârea nu îndeplinește, în primul rând, exigența de a fi motivată.

Un proces civil finalizat prin hotărârea care dezleagă fondul, cu garanțiile date de art. 6.1 din Convenția europeană privind drepturile omului include, printre altele, dreptul părților de a fi în mod real „ascultate", adică în mod corect examinate de către instanța sesizată. Altfel spus, aceasta implică mai ales în sarcina instanței obligația de a proceda la un examen efectiv, real și consistent al mijloacelor, argumentelor și elementelor de probă ale părților, cel puțin pentru a le aprecia pertinența în determinarea situației de fapt.

Or, în cauză, deși instanța a dezlegat fondul prin soluția adoptată, este notabil că nicio probă nu a fost administrată, deci nu a servit ca suport al concluziilor instanței asupra stării de fapt.

În aceste condiții, în lipsa oricăror probe de natură a permite verificarea modalității în care soluția primei instanțe a fost adoptată, Curtea nu poate reține, decât că simpla constatare în sensul că actele contabile nu au fost predate lichidatorului, nu permite, prin ea însăși, prezumția că pârâtul A.C.G. nu a ținut contabilitatea, că această faptă este imputabilă acestuia, că ar fi avut funcția de a determina instalarea insolvenței, pentru activarea răspunderii instituite prin art. 138 lit. d) din Legea nr. 85/2006 și nu poate duce la admiterea acțiunii.

Curtea reține că răspunderea reglementată art. 138 din Legea nr. 85/2006 este o răspundere personală, care intervine numai atunci când, prin săvârșirea vreunei fapte din cele enumerate de textul de lege, administratorul a contribuit la ajungerea societății debitoare în stare de insolvență.

Fiind vorba de o răspundere civilă, înseamnă că, pentru a fi angajată, trebuie îndeplinite condițiile generale ale răspunderii civile fapta ilicită, prejudiciul, legătura de cauzalitate și culpa, condiții care capătă în această situație unele conotații speciale.

Caracterul special al răspunderii reglementate de art. 138 din Legea nr. 85/2006 constă în aceea ca textul de lege delimitează, printr-o enumerare exhaustivă categoria faptelor [lit. a)-g)] considerate nelegitime, prejudiciul – care este acela al provocării sau contribuirii faptelor la ajungerea debitoarei în starea de insolvență – și cere o cauzalitate tipică între faptă și prejudiciu, culpa persoanei chemată a răspunde fiind apreciabilă *in concreto*.

Aceasta nu ține de modul în care instanța apreciază culpa cu mai multă sau mai puțină severitate, ci de faptele – acțiuni sau inacțiuni – identificate ca atare, plasate în autoratul pârâtului și pentru care responsabilitatea aparține tot acestuia.

Față de aceste considerente a fost admis recursul, potrivit art. 312 alin. (1)-(3) C. proc. civ., motivat de împrejurarea că soluția primei instanțe nu este legală și temeinică, alăturată respingerii acțiunilor creditorilor, față de faptul că nicio probă nu a fost administrată în fond sau în judecata recursului de natură să susțină temeinicia cererilor, sentința fiind modificată în parte, în ceea ce-l privește pe pârâtul A.C.G.

C.A Bucureşti, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 732/R din 12 mai 2009, nepublicată

86. Închiderea procedurii. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 7 alin. (1) şi (9)

Recursul declarat de creditoarea A.V.A.S. împotriva sentinței comerciale nr. 38 din 1 februarie 2007 a Tribunalului Teleorman, Secția civilă, prin care s-a dispus închiderea procedurii insolvenței debitorului SC A. SA și radierea societății din Registrul comerțului a fost respins ca nefondat.

Raportul final al lichidatorului judiciar a fost publicat în Buletinul procedurilor de insolvență, ca urmare a cererii depuse în aceste sens de către lichidator. Potrivit art. 7 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 citarea părților, precum și comunicarea oricăror acte de procedură, a convocărilor și notificărilor se efectuează prin Buletinul procedurilor de insolvență. De asemenea, potrivit alin. (9) al aceluiași articol, publicarea actelor de procedură în Buletin înlocuiește, de la data publicării acestora, citarea, convocarea și notificarea actelor de procedură efectuate individual față de participanții la proces, acestea fiind prezumate a fi îndeplinite la data publicării acestora.

În speță, publicarea în Buletinul procedurilor de insolvență a raportului final al lichidatorului judiciar acoperă procedural obligația de comunicare individuală a acestui raport, potrivit dispozițiilor legale enunțate anterior. În consecință, recurenta avea posibilitatea de a lua cunoștință de raportul final prin consultarea Buletinului procedurilor de insolvență, nemaifiind necesară și o comunicare individuală a raportului.

Având în vedere cele reținute, în temeiul art. 312 C. proc. civ., Curtea a respins recursul ca nefondat.

C.A. Bucureşti, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 792/R din 9 mai 2007, în Sintact – baza de date

87. Atribuțiile judecătorului-sindic. Controlul deciziilor manageriale. Limite

Legea nr. 85/2006, art. 11 alin. (2) teza finală

Prin sentința recurată, judecătorul-sindic a dispus respingerea ca neîntemeiată contestația formulată de creditoarea D.G.F.P. Ialomița împotriva Raportului nr. 1 din 2 octombrie 2006 privind fondurile obținute din încasarea de creanțe și Planului de distribuire nr. 1 din 2 octombrie 2006, în consecință, a admis Raportul nr. 1 din 2 octombrie 2006 privind fondurile obținute din încasarea de creanțe și Planul de distribuire nr. 1 din 2 octombrie 2006, a constatat că onorariul de succes stabilit pentru lichidator este de 5% din valoarea fondurilor aduse la masa credală și a dispus respingerea cererii lichidatorului judiciar SC M.S. R.V.A. SA București de majorare a onorariului de succes de la 5% la 10%.

Susținerea potrivit cu care majorarea onorariului de la 5% la 10% ar fi fost aprobată de Comitetul Creditorilor în ședința din 2 octombrie 2006, este eronată și formulată *pro causa*, Curtea excluzând interpretarea dată de lichidator asupra modului cum s-a votat acest punct de pe ordinea de zi a ședinței. Astfel, din conținutul procesului verbal al Adunării Creditorilor din 30 noiembrie 2005, invocat de recurentă în susținerea recursului său, rezultă că nu este vorba nicidecum de o aprobare necondiționată de către creditori a onorariului de succes de 10%, discuțiile asupra acestui punct de pe ordinea de zi fiind unele de principiu, care nu numai că nu s-au finalizat la acea dată, dar chiar au fost prorogate pentru un moment ulterior, după cum urmează: reprezentanta A.N.A.F. a arătat că este de acord cu acesta, dar cu condiția ca să fie prezentată creditorilor „și modalitatea în care acest onorariu este împărțit între firmele de lichidare, întrucât contribuția acestora la desfășurarea procedurii este diferită", iar reprezentanta A.D.S. a arătat că instituția pe care o reprezintă este de acord, în general, cu un onorariu de 8%.

În ce privește modul cum au votat ceilalți reprezentanți ai creditorilor, din procesul verbal nu rezultă decât că aceștia, în majoritate, ar fi exprimat acordul lor de principiu, care, din punctul de vedere al Curții (ca și al judecătorului-sindic) nu înseamnă acordul necondiționat, așa cum pretinde recurenta.

Dimpotrivă, din atitudinea creditoarelor interesate rezultă că, după întocmirea Raportului nr. 1 și a Planului de distribuire, acestea au revenit chiar asupra acordului de principiu exprimat inițial cu privire

la majorarea solicitată și au aprobat un onorariu de numai 5%, astfel încât nu se poate susține că judecătorul-sindic nu a ținut seama de poziția creditorilor în această privință.

Susținerile recurentei cu privire la limitarea controlului judecătorului-sindic numai asupra chestiunilor de legalitate, iar nu și asupra celor de oportunitate sunt oarecum justificate în raport cu dispozițiile art. 11 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, însă în cauză, nu se poate susține că judecătorul-sindic a făcut o apreciere asupra onorariului de 10% care ar fi fost în prealabil aprobat de Comitetul Creditorilor, deoarece nu este vorba de o astfel de situație. De aceea, Curtea, a reținut că majorarea onorariului lichidatorului de la 5% la 10% nu a fost aprobată de majoritatea creditorilor, rezultând că nu se pune problema aprecierii de către judecătorul-sindic asupra unui aspect de oportunitate, iar nu de legalitate. În cauză, creditorii au fost cei care, în temeiul art. 11 alin. (2) teza finală din Legea nr. 85/2006 (care reglementează că „Deciziile manageriale pot fi controlate sub aspectul oportunității de către creditori, prin organele acestora") nu au aprobat necondiționat majorarea onorariului (independent de aplicabilitatea sau nu a Ordinului M.F.P. nr. 1342/2006), apreciind inițial că mai este nevoie de prezentarea unor documente justificative, iar în final, că această majorare nu se justifică.

În concluzie, Curtea, în temeiul art. 312 alin. (1) raportat la art. 304 pct. 9 și art. 304^1 C. proc. civ., a respins recursul ca nefondat.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 556 din 19 martie 2007, în Sintact – baza de date

88. Procedura insolvenței. Atribuțiile judecătorului-sindic – limite. Dezînvestirea judecătorului-sindic odată cu închiderea procedurii insolvenței

Legea nr. 85/2006, art. 6, art. 11 alin. (2), art. 136

Art. 11 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 stabilește limitele atribuțiilor judecătorului-sindic și anume cu privire la controlul judecătoresc al activității administratorului judiciar/lichidatorului judiciar și la procesele și cererile de natură judiciară aferente procedurii insolvenței.

Cu privire la încetarea îndatoririlor judecătorului-sindic, art. 136 din Legea nr. 85/2006, arată că acestea încetează în caz de închidere a procedurii, judecătorul-sindic, administratorul, lichidatorul și toate

persoanele care i-au asistat, fiind descărcați de orice îndatoriri și responsabilități cu privire la procedură.

Se înțelege astfel că prin închiderea procedurii judecătorul-sindic se dezînvestește, se desesizează în cauza respectivă.

A admite că după dezînvestirea sa, odată cu închiderea procedurii, judecătorul-sindic se poate pronunța în orice cauză care privește acte încheiate în timpul procedurii, înseamnă a adăuga la lege, ceea ce nu este permis.

În aceste condiții, apărarea intimatului M.C., grefată pe dispozițiile art. 11 cu raportare la art. 46 din Legea nr. 85/2006 a înlăturată cu atât mai mult cu cât dispozițiile art. 46 exceptează actele încheiate ulterior deschiderii procedurii și autorizate de judecătorul-sindic.

Cât privește art. 6 din Legea nr. 85/2006, legiuitorul folosește sintagma „toate procedurile prevăzute de prezenta lege", având în vedere regulile referitoare la instanța competentă material și teritorial în privința procedurii insolvenței.

Cauza de față, nu reprezintă o acțiune formulată în procedura insolvenței.

Așa fiind, în temeiul art. 312 alin. (5) C. proc. civ., Curtea a admis recursurile a casat sentințele conform art. 304 pct. 3 C. proc. civ. și a trimis cauza spre competentă soluționare Tribunalului București, Secția a VI-a comercială.

C.A. București, secția a V-a comercială,
decizia nr. 700 din 12 aprilie 2007, în Sintact – baza de date

89. Atribuțiile judecătorului-sindic. Exercitarea rolului activ. Limite

Învestită cu soluționarea recursului declarat de creditoarea A.V.A.S. împotriva sentinței comerciale nr. 381 din 19 decembrie 2007 pronunțată de Tribunalul Teleorman prin care judecătorul-sindic, respingând obiecțiunile creditoarei A.V.A.S. la raportul final al lichidatorului, a admis propunerea lichidatorului judiciar al debitoarei Societatea Agricolă V.R. și, în consecință, a dispus închiderea procedurii falimentului desfășurate împotriva acesteia, luând toate măsurile subsecvente închiderii procedurii, Curtea a reținut că acesta este nefondat.

Recurenta a susținut că recunoașterea exercițiului dreptului său la acțiune nu este asigurată în condițiile în care raportul lichidatorului nu cuprinde referiri exacte cu privire la cauzele și împrejurările care au

generat starea de insolvență, iar în cazul în care raportul lichidatorului a omis aceste analize, se impunea o convocare a ședinței Comitetului creditorilor pentru analiza oportunității formulării unei astfel de cereri, instanța de fond manifestând pasivitate în raport cu obligațiile instituite prin art. 129 C. proc. civ.

Curtea a infirmat temeinicia susținerii recurentei potrivit cu care instanța de fond avea obligația, în exercitarea rolului activ, de a impune lichidatorului obligația de a convoca o ședință a Comitetului creditorilor pentru analiza oportunității formulării unei cereri întemeiate pe dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006.

Din modalitatea în care legiuitorul reglementează regimul procesual al acestei acțiuni, Curtea a subliniat regula potrivit cu care promovarea unei asemenea acțiuni este dată în sarcina administratorului sau a lichidatorului judiciar. În măsura în care cel ce are o legitimare procesuală principală rămâne pasiv în promovarea acestei acțiuni, iar această pasivitate este de natură a fi în detrimentul creditorilor, legea recunoaște o legitimare secundară și condiționată Comitetului creditorilor în formularea acestei cereri, independent de convocarea lor în ședință, la inițiativa lichidatorului.

În acest context, Curtea a reținut că lichidatorul nu are obligația legală a convocării, pe aceste temeiuri, a ședinței Comitetului creditorilor a căror inițiativă de a acționa pentru angajarea răspunderii celor considerați responsabili pentru instalarea insolvenței este independentă și liberală, *a fortiori*, judecătorul-sindic nu are obligația de a impune lichidatorului organizarea unei asemenea ședințe.

În considerarea argumentelor prezentate, Curtea a apreciat motivele recursului nefondate și astfel, l-a respins, potrivit art. 312 C. proc. civ.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 390R din 27 martie 2008, nepublicată

90. Competență materială. Acțiune în evacuare formulată de către debitor, prin lichidatorul judiciar.

Legea nr. 85/2006, art. 11

Recursul pârâtei SC B.W.N. SRL, prin care s-a invocat nulitatea prevăzută de art. 304 pct. 3 C. proc. civ., constând în încălcarea competenței materiale generale (sentința a fost pronunțată cu încălcarea competenței altei instanțe), a competenței materiale a judecătorului-sindic (atribuțiile și competența judecătorului-sindic sunt limitativ

statuate prin dispozițiile art. 11 din Legea nr. 85/2006 în cadrul cărora nu se înscrie și acțiunea asupra căreia s-a pronunțat judecătorul-sindic al SC F. SA, la cererea lichidatorului acestei societăți) și a competenței funcționale a acestuia din urmă, precum și încălcarea competenței teritoriale exclusive [instituite de art. 2 alin. (1) lit. a) și art. 10 pct. 2 C. proc. civ.] este fondat.

Astfel, Curtea a constatat că într-adevăr sentința în cauză a fost pronunțată cu încălcarea dispozițiilor privitoare la competența materială și teritorială a instanței, respectiv dispozițiile art. 2 alin. (1) și art. 10 pct. 2 C. proc. civ., în speță fiind vorba de o acțiune în evacuare, care este o acțiune de drept comun, situație în care competența aparține instanțelor de drept comun și nu judecătorului-sindic, ale cărui atribuții sunt limitate la cele prevăzute de art. 11 din Legea nr. 85/2006, legea specială în materie de insolvență.

Astfel fiind, Curtea a admis recursul, a casat sentința comercială nr. 2824 din 20 iulie 2007 pronunțată de Tribunalul București judecătorul-sindic prin care a fost admisă cererea lichidatorului judiciar G.G.E.S.P.R.L. în numele debitoarei SC F.N. SA și s-a dispus evacuarea pârâtei SC B.W.N. SRL din imobilul situat în N. pentru lipsa titlului locativ și față de dispozițiile art. 2 alin. (1) lit. a) și art. 10 pct. 2 C. proc. civ., a trimis cauza spre competentă soluționare Tribunalului Buzău, secția comercială și de contencios administrativ.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1368 din 28 septembrie 2007, în Sintact – baza de date

91. Acțiune în constatarea unui drept de superficie și în constituirea unui drept de servitute de trecere. Competență materială

C. com., art. 3, art. 4
C. proc. civ., art. 13
Legea nr. 64/1995, art. 6, art. 11
Legea nr. 85/2006, art. 11 alin. (2)

Judecătorului-sindic i s-a atribuit prin art. 6 din Legea nr. 64/1995[1)] plenitudinea jurisdicției, respectiv exclusivitatea competenței pentru toate procedurile prevăzute de Legea nr. 64/1995, însă chiar dacă în

[1)] Legea nr. 64/1995 a fost abrogată prin Legea nr. 85/2006, art. 6 și art. 11 păstrându-se în noua lege, cu aceeași numerotare.

art. 11 sunt prezentate doar principalele atribuții ale judecătorului-sindic, acesta nu poate soluționa decât cereri ce au legătură directă cu procedura prevăzută de Legea nr. 64/1995. De altfel, în noua lege a insolvenței acest principiu este subliniat în alin. (2) al art. 11 din Legea nr. 85/2006, în care se stipulează că atribuțiile judecătorului-sindic sunt limitate la controlul judecătoresc al activității administratorului judiciar şi/sau al lichidatorului şi la procesele şi cererile de natură judiciară aferente procedurii insolvenței. Împrejurarea că societatea reclamantă se află în faliment nu are relevanță, câtă vreme cererea introdusă de lichidatorul judiciar nu privește un aspect al procedurii insolvenței, fiind o cerere formulată conform dreptului comun, care viza constatarea unui drept de superficie asupra terenului în suprafață de 20.457,35 mp situat în Mangalia pe care se află amplasată fabrica de produse lactate, proprietatea reclamantei, şi constituirea, în favoarea reclamantei, a unui drept de servitute de trecere care să îi permită accesul din calea publică la construcțiile proprietatea sa aflate pe terenul în cauză.

În conformitate cu dispozițiile art. 4 C. com. sunt socotite fapte de comerț, în afara celor prevăzute la art. 3, celelalte contracte şi obligațiuni ale unui comerciant, dacă nu sunt de natură civilă sau dacă contrariul nu rezultă din însuşi actul încheiat. Or, constatarea unui drept de superficie, respectiv constituirea unui drept de servitute sunt acte civile, independent de calitate de comerciant a părților în litigiu. Pe de altă parte, potrivit art. 13 C. proc. civ., cererile privitoare la bunuri imobile se fac numai la instanța în circumscripția căreia se află imobilele, textul vizând în mod expres acțiunile reale imobiliare, cum este şi cererea din prezenta cauză. Din coroborarea textelor de lege menționate, prin raportare la situația de fapt, rezultă că judecătorul-sindic a apreciat în mod corect că nu este competent să soluționeze prezenta cauză şi a indicat instanța competentă să se pronunțe într-un asemenea litigiu, respectiv Judecătoria Mangalia, adică instanța civilă în raza căreia se află situat imobilul.

Față de cele expuse mai sus, Curtea a apreciat că hotărârea instanței de fond este legală şi temeinică şi a menținut-o, respingând recursul ca nefondat, în baza dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 206/R din 12 februarie 2007, în Sintact – baza de date

92. Procedura insolvenței. Competența judecătorului-sindic în soluționarea cererii de ordonanță președințială referitoare la reluarea furnizării de gaze naturale

Legea nr. 85/2006, art. 11, art. 20, art. 38

Art. 11 alin. (1) din Legea insolvenței reglementează principalele atribuții ale judecătorului-sindic, rezultând din interpretarea *per a contrario* a textului că, pe lângă aceste atribuții, judecătorul-sindic poate soluționa și alte cereri în condițiile impuse de art. 11 alin. (2) din Legea nr. 85/2006.

Conform acestui text de lege, atribuțiile judecătorului-sindic sunt limitate la controlul judecătoresc al activității administratorului judiciar și/sau al lichidatorului și la procesele și cererile de natură judiciară aferente procedurii insolvenței.

Pentru a stabili dacă cererea de ordonanță președințială este aferentă procedurii insolvenței, curtea a pornit de la interpretarea reglementării prevăzute de art. 38 din Legea insolvenței care interzice furnizorilor de servicii întreruperea temporară a unui astfel de serviciu pe perioada de observație și de reorganizare a activității debitorului, în cazul în care acesta are calitatea de consumator captiv, potrivit legii.

Din economia textului rezultă că cererea de reluare a furnizării serviciilor este aferentă procedurii insolvenței și poate fi soluționată de judecătorul-sindic conform art. 11 alin. (2) dacă debitorul are calitatea de consumator captiv, potrivit legii.

Analizând contractul de furnizare gaze depus la dosarul de fond, curtea a constatat că acesta a fost încheiat la data de 1 aprilie 2005, iar în titlul acestuia se arată în mod expres că SC A. SA este consumator captiv.

Împrejurarea că, în prezent, piața internă de gaze naturale s-a deschis integral pentru consumatorii noncasnici nu prezintă relevanță în prezenta cauză atât timp cât debitoarea-reclamantă se află în perioada de observație, iar administratorul judiciar, potrivit dispozițiilor art. 20 lit. j) din Legea nr. 85/2006, poate menține sau denunța unele contracte, dar nu are și atribuții de schimbare a furnizorului de servicii.

În consecință, motivul invocat de recurenta-pârâtă vizând necompetența instanței care a soluționat cauza este neîntemeiat.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 1088 din 18 iunie 2007, în Sintact – baza de date

Art. 12. [Hotărârile judecătorului-sindic]

93. Procedura insolvenței. Limitele incompatibilității judecătorului-sindic

C. proc. civ., art. 24 alin. (1)
Legea nr. 85/2006, art. 12 alin. (2) teza finală

În art. 12 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, se prevede că dispozițiile art. 24 alin. (1) C. proc. civ. referitoare la incompatibilitate nu sunt aplicabile judecătorului-sindic care pronunță succesiv hotărâri în același dosar, cu excepția situației rejudecării, după casarea hotărârii în recurs.

Or, în speță a fost încălcată teza finală a art. 12 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, privind incompatibilitatea judecătorului-sindic.

Astfel, același judecător care a pronunțat sentința nr. 340 din 14 noiembrie 2005, pronunțată de Tribunalul Teleorman în dosarul nr. 91/S/2005, casată prin decizia comercială nr. 990/R din 8 martie 2006, pronunțată în dosarul nr. 683/2/2006 al Curții de Apel București, Secția a VI-a comercială, a pronunțat după casarea cu trimitere spre rejudecare sentința care formează obiectul recursului și anume, sentința comercială nr. 1152 din 3 noiembrie 2006 a Tribunalului Teleorman (dosar nr. 91/S/2005), prin care, s-a dispus la fel ca în prima sentință desființată, deschiderea procedurii de insolvență împotriva societății recurente.

În consecință, constatând că recursul este întemeiat, nemaifiind utilă cercetarea celorlalte motive de recurs, în temeiul dispozițiilor art. 304 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., Curtea a admis recursul și în baza art. 312 C. proc. civ., a casat sentința atacată și a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță, respectiv Tribunalul Teleorman.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 62 R din 17 ianuarie 2007, în Sintact – baza de date

Secțiunea a 3-a. Adunarea creditorilor. Comitetul creditorilor

(Art. 13)

Art. 14. [Ordinea de zi a şedinţelor creditorilor, votarea şi deliberarea]

94. Votul negativ al creditorilor împotriva hotărârii de admitere a propunerii lichidatorului de a vinde în bloc bunurile din averea debitorului. Consecințe

C. proc. civ., art. 509 alin. (5)
Legea nr. 85/2006, art. 14 alin. (4) şi (7), art. 15 alin. (1), art. 24 alin. (1) raportat la art. 21

În vederea punerii în discuție a raportului lichidatorului judiciar prin care se propune valorificarea în bloc a tuturor activelor debitorului, prin licitație publică, prețul de pornire fiind cel stabilit în rapoartele de evaluare, respectiv 2.095.222 euro, conform art. 115 alin. (2) din lege, judecătorul-sindic a dispus convocarea adunării creditorilor prevăzută la art. 115 alin. (3) din Legea nr. 64/1995, republicată şi modificată, pentru 11 octombrie 2005, ora 13:00 în Sala de Şedinţă a Tribunalului Bucureşti, Secția a VII-a comercială, în sarcina lichidatorului judiciar.

Potrivit art. 14 din Legea nr. 85/2006: (1) Convocarea creditorilor va trebui să cuprindă ordinea de zi a şedinței; (2) Orice deliberare asupra unei chestiuni necuprinse în convocare este nulă, cu excepția cazului în care la şedinţă participă titularii tuturor creanțelor (...); (4) Dacă legea nu interzice în mod expres, creditorii vor putea vota şi prin corespondenţă. Scrisoarea prin care se exprimă votul, semnată de creditor, semnătura fiind legalizată de notarul public ori certificată şi atestată de către un avocat, sau înscrisul în format electronic, căruia i s-a încorporat, ataşat ori asociat semnătura electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat valabil, poate fi comunicată prin orice mijloace şi înregistrată la administratorul judiciar/lichidator, cu cel puțin 5 zile înainte de data fixată pentru exprimarea votului, iar potrivit art. 15 alin. (1) din aceeaşi lege: „Cu excepția cazurilor în care legea cere o majoritate specială, şedinţele adunării creditorilor vor avea loc în prezența titularilor de creanțe însumând cel puțin 30% din valoarea totală a creanțelor împotriva averii debitorului şi un număr de

membri ai comitetului creditorilor care reprezintă majoritatea simplă a acestora, iar deciziile adunării creditorilor se adoptă cu votul titularilor unei majorități, prin valoare, a creanțelor prezente."

Creditorul SC M.I. SRL nu a invocat motivul de nulitate prevăzut de art. 14 alin. (2), ci motive de nelegalitate a hotărârii pentru neparticiparea la ședință a unui număr de membri ai comitetului creditorilor care reprezintă majoritatea simplă a acestora, arătând că din cei 7 membri a participat efectiv doar unul, iar adresele emise de către creditorii D.G.F.P. Ilfov și A.V.A.S. nu pot fi considerate vot prin corespondență, întrucât prima datează din data de 10 august 2006, dată nu numai cu mult anterioară hotărârii, dar anterioară chiar convocării acestei adunări – 29 august 2006, iar adresa nr. 8889 din 11 septembrie 2006 emisă de A.V.A.S. nu a fost trimisă, conform dispozițiilor art. 14 alin. (4) din lege, cu cel puțin 5 zile înainte de data fixată pentru exprimarea votului.

Astfel, nu au fost reținute apărările adjudecatarului, ale lichidatorului judiciar și ale creditorilor SC E.F.R. SRL și SC G.H.C. SRL cu privire la neîndreptățirea creditorului recurent SC M.I. SRL de a ataca hotărârea adunării creditorilor din 15 septembrie 2006 întrucât, deși prezent la adunarea în discuție, și de față când s-a constatat că sunt îndeplinite dispozițiile art. 15 din Legea nr. 85/2006 și când lichidatorul a dat citire voturilor exprimate în scris, nu a ridicat problema nelegalității întrunirii adunării creditorilor ori a voturilor exprimate în scris.

Art. 14 alin. (6) din Legea nr. 85/2006 prevede doar condiția ca acel creditor care este nemulțumit să voteze împotriva luării hotărârii și să facă să se consemneze aceasta în procesul-verbal al adunării creditorilor.

Or, condiția impusă de textul în discuție a fost respectată de creditorul recurent care a votat împotriva luării hotărârii de vânzare a bunurilor la cel mai mare preț obținut, poziția sa fiind consemnată în procesul-verbal al adunării iar în cerere a indicat motivele de nelegalitate a hotărârii

În consecință, instanța a reținut îndreptățirea creditorului SC M.I. SRL de a solicita desființarea hotărârii adunării creditorilor din 15 septembrie 2006 și, pe cale subsecventă, a procesului-verbal de licitație din 18 septembrie 2006, conform art. 14 alin. (7) din Legea nr. 85/2006, întrucât și-a menținut, în cadrul ședinței, punctul de vedere exprimat anterior, cu privire la necesitatea vânzării patrimoniului debitorului pe ansambluri funcționale, deci nu a subscris hotărârii de vânzare la

licitației în bloc, la cel mai mare preț oferit, iar această împrejurare a fost menționată în procesul-verbal al adunării.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 3334 din 12 decembrie 2006, în Sintact – baza de date

Art. 15. [Cvorumul și majoritatea în adunarea generală a creditorilor]

95. Procedura de autorizare a comitetului creditorilor de a introduce acțiune întemeiată pe art. 138 din Legea nr. 85/2006. Creditorul titular al creanței majoritate. Ponderea votului exprimat de acesta în comitetul creditorilor.

Legea nr. 85/2006, art. 3 alin. (1) pct. 3, art. 15 alin. (1), art. 17, art. 138 alin. (1) și 3, art. 142, art. 123, art. 124 și urm.; art. 131

Art. 15 alin. (1) teza finală din Legea nr. 85/2006 prevede că deciziile adunării creditorilor se adoptă cu votul titularilor unei majorități, prin valoare, a creanțelor prezente, în timp ce deciziile comitetului creditorilor se iau, potrivit art. 17 alin. (4) din lege, cu majoritatea simplă din totalul numărului de membri ai acestuia.

Atribuțiile comitetului creditorilor sunt prevăzute în art. 17 alin. (1) din lege, iar alin. (2), (3) și (4) ale aceluiași articol reglementează procedura de întrunire, de deliberare și de luare a deciziilor de către comitetul creditorilor.

Din prevederile art. 138 alin. (3) din Legea nr. 85/2006 rezultă că cererea întemeiată pe dispozițiile art. 138 alin. (1) din lege, poate fi făcută, în subsidiar, de către comitetul creditorilor – întrucât procedura prevăzută de Legea nr. 85/2006, la fel cum a fost și cea prevăzută de legea veche, este una colectivă, în care creditorii recunoscuți participă împreună la urmărirea și recuperarea creanțelor lor, în modalitățile prevăzute de prezenta lege – și este admisibilă numai după o prealabilă autorizare dată de judecătorul-sindic. Obținerea autorizării constituie, așadar, o condiție prealabilă prevăzută de lege, obligatorie pentru exercitarea acțiunii prevăzută la art. 138 din lege.

În cauză, nu a fost desemnat un comitet al creditorilor format din 3-7 creditori, conform art. 16-17 din Legea nr. 64/1995, republicată și modificată, respectiv art. 16 din Legea nr. 85/2006, întrucât în tabelul obligațiilor debitorului sunt înscriși doar trei creditori, care, în acest caz, îndeplinesc și atribuțiile comitetului creditorilor.

La 25 octombrie 2006, în dispreţul dispoziţiilor art. 138 alin. (3) şi ale art. 3 alin. (1) pct. 3 din lege, A.F.P. sector 3 a formulat, în nume propriu, o cerere prin care a solicitat judecătorului-sindic să fie autorizat să introducă acţiunea prevăzută la art. 138 alin. (1) din lege şi o cerere întemeiată pe dispoziţiile art. 138 din lege împotriva pârâtului A.O.M.M.

Din procesul verbal al şedinţei comitetului creditorilor din 23 octombrie 2006, rezultă că nu s-au respectat dispoziţiile art. 17 alin. (2) şi (3) din lege, în sensul că deliberarea comitetului creditorilor nu a avut loc în prezenţa lichidatorului judiciar, iar decizia de a solicita autorizarea judecătorului-sindic să introducă o cerere întemeiată pe dispoziţiile art. 138 din lege nu s-a luat cu majoritatea simplă din totalul numărului de membri ai acestuia. Astfel, din cei trei creditori, decizia a fost luată doar de un singur creditor. Nu poate fi reţinută susţinerea creditorului, în sensul că a putut lua singur decizia, fiind titularul unei creanţe însumând mai mult de 90% din valoarea totală a creanţelor împotriva averii creditorilor întrucât, spre deosebire de deciziile adunării creditorilor, care se adoptă, conform art. 15 alin. (1) teza finală, cu votul titularilor unei majorităţi, prin valoare, a creanţelor prezente, deciziile comitetului creditorilor se iau, potrivit art. 17 alin. (4) din lege, cu majoritatea simplă din totalul numărului de membri ai acestuia.

Pentru aceste considerente, judecătorul-sindic, prin sentinţa comercială nr. 2742 din 31 octombrie 2006, a admis excepţia lipsei calităţii procesuale active a creditorului A.F.P. sector 3 cu privire la formularea cererii prin care a solicitat judecătorului-sindic să fie autorizat să introducă acţiunea prevăzută la art. 138 alin. (1) din lege şi, pe cale de consecinţă, a respins cererea creditorului A.F.P. sector 3 de autorizare a introducerii acţiunii prevăzută la art. 138 alin. (1) din lege, ca fiind formulată de o persoană fără calitate procesuală activă.

Obţinerea autorizării constituind o condiţie prealabilă prevăzută de lege, obligatorie pentru exercitarea acţiunii prevăzută la art. 138 din lege, iar cererea creditorului A.F.P. sector 3, de autorizare a introducerii acţiunii prevăzută la art. 138 alin. (1) din lege fiind respinsă, întrucât a fost formulată de o persoană fără calitate procesuală activă, cererea aceluiaşi creditor, împotriva pârâtului A.O.M.M., este inadmisibilă.

Raportul final şi situaţiile financiare finale trebuie întocmite de lichidatorul judiciar, comunicate şi afişate, conform art. 129 alin. (1) din lege, doar în situaţia în care bunurile din averea debitorului au fost lichidate, în acest caz procedura fiind închisă potrivit art. 132 alin. (2)

din lege. În cauză, lichidatorul judiciar a arătat că nu au fost identificate bunuri mobile și imobile în patrimonial debitorului.

Potrivit art. 131 din lege, în orice stadiu al procedurii, judecătorul-sindic va putea da o sentință de închidere a procedurii, dacă se constată că nu există bunuri în averea debitorului ori că acestea sunt insuficiente pentru a acoperi cheltuielile administrative și niciun creditor nu se oferă să avanseze sumele corespunzătoare.

Prin urmare, judecătorul-sindic a constatat că debitorul nu deține bunuri prin a căror valorificare să poată fi acoperite creanțele sau cheltuielile administrative, astfel încât o continuare a procedurii nu s-ar justifica, atât timp cât finalitatea urmărită de lege nu ar putea fi atinsă.

Din aceste considerente, prin aceeași sentința comercială judecătorul-sindic, a respins, ca inadmisibilă, cererea creditorului A.F.P. sector 3 împotriva pârâtului A.O.M.M.; în baza art. 131 din Legea nr. 85/2006 a închis procedura insolvenței împotriva debitorului SC I.P. SRL și a radiat societatea debitoare din Registrul Comerțului București, sentința de închidere a procedurii fiind notificată în condițiile art. 135 din lege.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 2742 din 31 octombrie 2006, în Sintact – baza de date

Art. 16. [Desemnarea comitetului creditorilor]

96. Îndeplinirea cerințelor impuse de art. 16 din Legea nr. 85/2006. Neefectuarea demersurilor pentru constituirea comitetului creditorilor. Consecințe în raport cu posibilitatea promovării acțiunii întemeiate pe art. 138 din Legea nr. 85/2006

În cauză, potrivit susținerilor A.V.A.S., comitetul creditorilor nu a fost constituit, Curtea subliniind totuși că în lipsa dovezilor corespunzătoare nu poate aprecia că această rămânere în pasivitate a creditorilor este justificată de motive obiective, cum ar fi lipsa condiției impuse de art. 16 alin. (1) sau (4) din Legea nr. 85/2006.

Or, în aceste condiții, constatând că la masa credală a SC A.P.C. SRL și-au înscris creanțele cel puțin trei creditori, această instanță a considerat că, în condițiile art. 16 din legea insolvenței, situația factuală crea premisele constituirii comitetului.

Desigur, constituirea comitetului nu este un imperativ, art. 16 alin. (1) şi (4) din Legea nr. 85/2006 lăsând la aprecierea magistratului şi ulterior, la aprecierea creditorilor oportunitatea desemnării acestei entităţi, în funcţie de proporţiile şi complexitatea cazului, dar şi de interesele urmărite de către creditori.

În această situaţie, creditorii, dacă îndeplinesc condiţia numerică de a fi minim 3, au libertatea suverană de a desemna comitetul dacă aceasta este o măsură care serveşte gestionării interesului lor comun. Desemnarea se presupune asigurarea premiselor prevăzute de art. 17 lit. f) din Legea nr. 85/2006, adică, sesizarea judecătorului-sindic cu cererea de autorizare pentru demararea acţiunii reglementate de art. 138 din lege.

Neexercitarea acestui drept de către creditori, implică însă un risc previzibil pentru aceştia, imposibilitatea de a porni individual o acţiune de angajare a răspunderii personale a organelor de conducere şi supraveghere ale debitorului atunci când legea recunoaşte această legitimare exclusiv comitetului creditorilor.

Critica hotărârii recurate vizează în special soluţionarea greşită, de către instanţa de fond, a cererii individuale a creditorului A.V.A.S. de a acţiona în temeiul art. 138 din Legea nr. 85/2006, în sensul formulării unei cereri de angajare a răspunderii civile a fostei conduceri a SC A.P.C. SRL, în opinia A.V.A.S., vinovată de cauzarea stării de insolvenţă. Desigur, hotărârea judecătorului-sindic asupra cererii de autorizare se repercutează imediat şi asupra legalităţii hotărârii de închidere a procedurii insolvenţei întemeiate pe dispoziţiile art. 131 din legea insolvenţei.

În acest sens, Curtea a arătat că, prin excepţie de la dispoziţiile alin. (1) al art. 138 din Legea nr. 85/2006, alin. (3) al aceluiaşi articol arată că, special, comitetul creditorilor poate cere judecătorului-sindic să fie autorizat să introducă acţiunea prevăzută la alin. (1), dacă administratorul judiciar sau lichidatorul a omis să indice, în raportul său asupra cauzelor insolvenţei, persoanele culpabile de starea de insolvenţă a patrimoniului debitorului persoană juridică ori dacă acesta a omis să formuleze acţiunea prevăzută la alin. (1) şi răspunderea persoanelor la care se referă alin. (1) ameninţă să se prescrie.

Prin urmare, legiuitorul recunoaşte legitimare procesuală activa în această categorie de cereri unui număr limitat de subiecte: administratorului/ lichidatorului judiciar şi comitetului creditorilor.

În consecinţă, este lipsit de relevanţă că în cauză această iniţiativă a aparţinut şi altor creditori, cum este cazul SC V.R. SRL, instanţa de

fond considerând în mod corect, prin interpretarea art. 138 din Legea nr. 85/2006 că cererea acestora nu este fondată.

Față de considerentele prezentate instanța de recurs a respins recursul creditoarei A.V.A.S. ca nefondat, potrivit art. 312 C. proc. civ., cu aprecierea că soluția primei instanțe a fost pronunțată cu interpretarea corectă a actelor juridice deduse judecății și se fundamentează pe corecta interpretare și aplicare a dispozițiilor legale incidente.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 897 din 30 mai 2007, nepublicată

Art. 17. [Atribuțiile și actele comitetului creditorilor]

97. Numirea provizorie a administratorului judiciar. Creditor majoritar în conflict de interese cu restul creditorilor

Legea nr. 85/2006, art. 17, art. 19 alin. (2), art. 100

Potrivit art. 19 alin. (2) și urm. din Legea nr. 85/2006, republicată: „La recomandarea comitetului creditorilor, în cadrul primei ședințe a adunării creditorilor sau ulterior, creditorii care dețin cel puțin 50% din valoarea totală a creanțelor pot decide desemnarea unui administrator judiciar/lichidator, stabilindu-i și remunerația (...). Creditorii pot contesta, pe motive de nelegalitate, decizia prevăzută la alin. (2), în termen de 3 zile, la judecătorul-sindic care va soluționa, de urgență și deodată, toate contestațiile printr-o încheiere prin care va desemna administratorul judiciar/lichidatorul propus de creditori sau, după caz, va solicita adunării creditorilor desemnarea unui alt administrator judiciar/lichidator".

Din analiza logico-juridică a acestui text de lege, rezultă că legiuitorul a înțeles să confere o reglementare distinctă desemnării provizorii a administratorului/lichidatorului judiciar și, respectiv, desemnării definitive a acestuia într-o cauză de insolvență. Sub acest aspect, Curtea a reținut că desemnarea provizorie revine instanței de judecată, desemnare ce se face aleatoriu de pe lista practicienilor în insolvență din Tabloul U.N.P.I.R., fapt ce s-a realizat și în cauza de față, desemnarea finală revenind exclusiv comitetului/adunării creditorilor.

Totodată, potrivit art. 19 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, republicată, legiuitorul a înțeles să confere puterea de desemnare a administratorului provizoriu, creditorilor sau creditorului majoritar, astfel

încât, prin încheierea atacată, judecătorul-sindic a aplicat aceste dispoziții, desemnând provizoriu administratorul judiciar propus de creditorul majoritar, fără să aducă însă atingere competenței comitetului/adunării creditorilor de numire finală a acestuia, atâta timp cât desemnarea administratorului judiciar s-a făcut până la confirmarea lui de către adunarea creditorilor, a cărei convocare s-a dispus prin aceeași încheiere.

Deși textul art. 19 alin. (2) din lege face referiri la creditorii care dețin cel puțin 50% din creanță, interpretarea acestuia este în sensul că sunt incluse în această ipoteză legală și cauzele în care există un singur creditor care deține cel puțin 50% din creanță, astfel încât nu se poate reține motivul invocat în recurs în sensul că nicio dispoziție legală nu-i conferă creditorului majoritar dreptul de a desemna administratorul judiciar provizoriu.

Ca atare, în speță nu au fost încălcate dispozițiile art. 19 din Legea nr. 85/2006, atâta timp cât s-a procedat la numirea provizorie a administratorului judiciar, judecătorul-sindic fiind obligat conform art. 19 alin. (2) să țină cont de propunerea creditorilor/creditorului ce deține cel puțin 50% din creanțe, urmând ca desemnarea finală a administratorului judiciar să se facă de către adunarea creditorilor.

Nu se poate reține, în speță, nici aplicarea dispozițiilor art. 17 alin. (5), întrucât recurenta-creditoare nu a făcut dovada existenței unui conflict de interese între creditorul majoritar și ceilalți creditori înscriși la masa credală, limitându-se la o simplă afirmație.

Invocarea existenței situației prevăzută de art. 100 alin. (5), în sensul că debitoarea și creditorul majoritar se află sub control comun, în sensul legislației juridice de capital nu face dovada existenței, conflictului de interese prevăzut de art. 17 alin. (5) din lege, ipoteza prevăzută de art. 100 alin. (5) fiind specială și de strictă interpretare, vizând exclusiv aprobarea planului de reorganizare a debitoarei.

Pentru considerentele mai sus expuse, în baza art. 312 C. proc. civ. coroborat cu art. 19 raportat la art. 17 și art. 100 din Legea nr. 85/2006, republicată, Curtea a respins recursul declarat de creditoarea SC U.T.B. SA împotriva încheierii din 20 august 2007 pronunțate de judecătorul-sindic prin care s-a constatat că administratorul judiciar numit provizoriu de judecătorul-sindic prin încheierea de ședință din 16 octombrie 2006 nu a fost confirmat de adunarea creditorilor, iar creditorul majoritar SC T.G. S.N. SRL, ce deține peste 90% din creanțe a solicitat numirea în calitate de administrator judiciar a SC S.S. SRL, astfel încât instanța a procedat la numirea

provizorie a acestuia, dispunând convocarea adunării creditorilor pentru a-l confirma, ca nefondat.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 1715 R din 23 noiembrie 2007, în Sintact – baza de date

98. Comitetul creditorilor. Convocarea şedinţei comitetului a cărei ordine de zi viza demararea procedurilor pentru a obţine autorizarea judecătorului-sindic de a formula cerere întemeiată pe dispoziţiile art. 138 din Legea nr. 85/2006. Dezinteresul creditorilor manifestat prin lipsa de la şedinţă. Consecinţe

Potrivit art. 138 alin. (3) din Legea nr. 85/2006 se recunoaşte comitetului creditorilor legitimarea de a cere judecătorului-sindic să fie autorizat să introducă acţiunea prevăzută la alin. (1), dacă administratorul judiciar sau lichidatorul a omis să indice, în raportul său asupra cauzelor insolvenţei, persoanele culpabile de starea de insolvenţă a patrimoniului debitorului persoană juridică ori dacă acesta a omis să formuleze acţiunea prevăzută la alin. (1) şi răspunderea persoanelor la care se referă alin. (1) ameninţă să se prescrie. Din modalitatea de reglementare a dispoziţiei citate rezultă că legiuitorul a dat o facultate de a acţiona acestei entităţi, iar nu o obligaţie legală.

Întrucât deliberările comitetului creditorilor se circumscriu sferei deciziilor, acestea pot fi luate în cadrul şedinţelor lunare ale comitetului sau al şedinţelor convocate la iniţiativa lichidatorului.

În cauză, potrivit actelor consemnate la dosarul instanţei de fond, şedinţa comitetului creditorilor – a cărei ordine de zi a fost circumstanţiată explicit la problema analizării oportunităţii de formulare de către această entitate a cererii de autorizare pentru formularea cererii întemeiate pe dispoziţiile art. 138 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 – a fost convocată de către lichidatorul judiciar Dimofte I.P.U.R.L. pentru data de 12 decembrie 2007, această convocare fiind expediată inclusiv pe adresa creditoarei-recurente A.V.A.S., creditor cu drept de vot în şedinţele comitetului.

Or, aşa cum rezultă din procesul-verbal întocmit de către lichidator, conform art. 17 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, la această şedinţă niciun creditor cu drept de vot nu a participat, astfel că instanţa de recurs a apreciat că în mod implicit, creditorii convocaţi în această problemă la şedinţă au considerat că nu corespunde interesului lor a se

prezenta, dezbate și delibera asupra manifestării dreptului de a acționa în instanță potrivit modalității recunoscute de art. 138 din Legea nr. 85/2006.

Tot în aceste circumstanțe, este total anacronic a se recunoaște A.V.A.S. vătămarea decurgând din propria sa pasivitate, constând în lipsa dreptului de a ataca o decizie a comitetului creditorilor, decizie care nu a fost adoptată și datorită dezinteresului manifest al recurentei, așa cum nicio obligație a lichidatorului sau a judecătorului-sindic nu poate fi considerată în sensul de a fi efectuat o nouă convocare, de vreme ce, în orice condiții, hotărârile comitetului se iau, conform art. 14 alin. (4) din Legea nr. 85/2006, cu votul majorității creditorilor prezenți.

În aceste condiții, Curtea a respins susținerea recurentei, potrivit cu care, față de această situație de fapt, judecătorul-sindic nu a manifestat rol activ în adoptarea măsurilor contestate, considerând că instanța nu avea nicio obligație să insiste în efectuarea unei noi convocări a ședinței comitetului creditorilor și a apreciat corect că dezinteresul creditorilor echivalează cu lipsa oricărei intenții de exercitare a acțiunii în răspundere. În măsura criticilor formulate, Curtea a apreciat că hotărârea instanței este temeinică și legală și astfel, potrivit art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a respins ca nefondat recursul declarat de creditoarea A.V.A.S., menționând sentința comercială nr. 5 din 14 ianuarie 2008.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 593 din 22 mai 2008, nepublicată

99. Deciziile comitetului creditorilor. Imposibilitatea adoptării deciziilor utilizând votul prin corespondență. Distincția față de modalitatea de adoptare a deciziilor adunării creditorilor. Consecințe

Scopul reglementarii aduse prin Legea nr. 85/2006 atunci când vorbește despre comitetul creditorilor ca entitate, este acela de a asigura un for decizional consistent, format, potrivit art. 16 din Legea nr. 85/2006 din 3-5 creditori dintre cei cu creanțe garantate, bugetare și chirografare cele mai mari, prin valoare, atunci când numărul creditorilor este mare sau în funcție de complexitatea cauzei – apreciată de către judecător.

După modalitatea în care legiuitorul a conceput componența comitetului sau necesitatea constituirii sale și după domeniul competentelor sale decizionale, creditorii care compun comitetul au atribuții ime-

diate, directe şi active în legătură cu procesul de insolvenţă în care sunt implicaţi, făcând analize, negocieri, având iniţiativa de a acţiona în procedură, de a se consulta în procesul deliberativ, proces care are loc în prezenţa administratorului judiciar/lichidatorului.

Ca reprezentant al tuturor creditorilor, comitetul asigură în mod evident o legătură imediată şi permanentă între cei reprezentaţi şi ceilalţi participanţi la procedură.

În acest scop, trebuie apreciat că legiuitorul a considerat că singura modalitate de asigurare a acestor garanţii, este aceea a unei participări directe şi comune a creditorilor în şedinţele comitetului, dat fiind şi numărul lor redus şi necesitatea consultărilor, aşa încât, cu privire la modalitatea de luare a deciziilor, regulile au fost stabilite prin art. 17 alin. (3) şi (4) din Legea nr. 85/2006.

Votul prin corespondenţă în şedinţele comitetului creditorilor nu reprezintă astfel o omisiune a legiuitorului, ci reclamă regula prezentei lor directe în şedinţele de deliberare, ca o măsură de responsabilizare a membrilor acestui for.

Aceasta nu semnifică, pe de altă parte că Legea nr. 85/2006 minimalizează importanţa adunărilor creditorilor, întrucât în acest caz se concepe o modalitate de facilitate a votului, mai ales în situaţiile în care cauzele de insolvenţă sunt deosebit de complexe prin numărul mare de creditori şi dificultăţile obiective care ar putea apărea în privinţa regulilor de cvorum şi vot.

De altfel, pentru securizarea votului prin corespondenţă, legiuitorul a impus reguli stricte de formalizare a votului, reguli pe care nu le-a reluat în privinţa comitetului creditorilor, un for cu activitate permanentă.

Este justă prefigurarea, în cele două cazuri a diferenţei de reglementare, astfel că scopul legii este diferit în art. 14 alin. (4) (care priveşte adunarea creditorilor) şi art. 17 alin. (3) (care priveşte comitetul creditorilor) din Legea nr. 85/2006.

Nici aplicarea prin analogie a dispoziţiilor art. 14 alin. (4) din Legea nr. 85/2006 în cazul şedinţelor comitetului creditorilor nu este justificată.

Analogia poate fi un mijloc de interpretare a legii, iar nu un mod de aplicare. Ca mijloc de interpretare, prin analogie, aşa cum s-a arătat, trebuie considerat primordial scopul reglementarii.

Aplicarea unei legi sau dispoziţii prin analogie nu poate fi concepută ca un mijloc de complinire a unei norme parcimonioase sau susceptibile de interpretare.

Curtea a considerat aşadar că interpretarea legii de către prima instanţă a corespuns scopului acesteia şi a fost aplicată corect, considerând decizia comitetului de a acţiona în temeiul art. 138 din Legea nr. 85/2006 ca fiind nelegală, prin adoptarea ei prin vot prin corespondenţă.

Pentru aceste motive, recursul formulat de creditoarea A.V.A.S. împotriva sentinţei nr. 4929 din 18 noiembrie 2008 prin care judecătorul-sindic a respins cererea de autorizare a comitetului creditorilor în vederea formulării cererii întemeiate pe art. 138 din Legea nr. 85/2006 – reţinând că această entitate nu poate vota prin corespondenţă pentru adoptarea deciziilor – închizând procedura insolvenţei, a fost respins ca nefondat.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 606R din 21 aprilie 2009, nepublicată

Secţiunea a 4-a. Administratorul special

Art. 18. [Administratorul special]

100. Cererea privind revocarea administratorului special. Recurs declarat împotriva încheierii prin care cauza a fost scoasă de pe rolul instanţei comerciale şi trimisă judecătorului-sindic. Căi de atac

În recursul declarat de SC S. IPURL împotriva încheierii din 7 aprilie 2009 pronunţată de Tribunalul Iaşi prin care s-a dispus scoaterea de pe rol a cauzei privind pe reclamantul O.M. în contradictoriu cu pârâta SC S. IPURL, desemnată administrator judiciar al debitoarei SC F. SA şi înaintarea spre soluţionare către judecătorul-sindic de la tribunal, secţia comercială-faliment în dosarul nr. 2991/99/2007 privind procedura insolvenţei debitorului SC F. SA Iaşi, recurenta a invocat excepţia de nelegalitate a dispoziţiilor art. 99 alin. (2) din ROI al instanţelor judecătoreşti solicitând, în conformitate cu art. 4 din Legea nr. 554/2004 suspendarea prezentei cauze şi sesizarea instanţei de contencios administrativ competentă a se pronunţa.

A arătat dacă potrivit textului a cărui nelegalitate o invocă „transpunerea cauzei de la o secţie la alta, în cadrul aceleiaşi instanţe, se va realiza prin încheiere".

A considerat nelegal acest text, întrucât, în fapt, se creează o discriminare nepermisă față de situațiile în care se dispune declinarea competenței de soluționare, solicitând să se aibă în vedere faptul că în cazul încheierii de transpunere de la o secție la alta în cadrul aceleiași instanțe, nu se prevede nicio cale de atac sau posibilitate de a contesta măsura instanței de judecată. În aceste condiții, s-ar înțelege că încheierii mai sus menționate i s-ar aplica regulile de procedură prevăzute de art. 282 alin. (2) C. proc. civ., în sensul că împotriva acesteia nu s-ar putea face apel decât odată cu fondul. În realitate, nu există prevăzută nicio cale de atac și doar prin analogie s-ar putea, eventual, aplica art. 282 alin. (2) C. proc. civ., dând posibilitatea unor interpretări neunitare și confuze.

Spre deosebire de situația încheierilor de transpunere, în cazul declinărilor de competență, legiuitorul a prevăzut în mod expres faptul că instanța se constată necompetentă prin hotărâre, iar împotriva acesteia este prevăzută calea de atac a recursului în termen de 5 zile de la pronunțare – art. 158 alin. (3) C. proc. civ.

Discriminarea constă în aceea că, în fapt și în cazul transpunerii ne aflăm într-o situație similară declinării de competență, dar fără a fi reglementată de legea generală care este Codul de procedură civilă, fiind astfel o adăugire nepermisă la acesta de către un organ necompetent și fără a se prevedea calea de atac și condițiile de exercitare a acesteia.

Curtea a reținut, în esență, următoarele:

Potrivit art. 4 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, legalitatea unui act administrativ unilateral cu caracter individual, indiferent de data emiterii acestuia, poate fi cercetată oricând pe parcursul unui proces, pe cale de excepție, din oficiu sau la cererea părții interesate. În acest caz instanța, constatând că de actul administrativ depinde soluționarea litigiului pe fond, sesizează prin încheiere motivată, instanța de contencios administrativ competentă și suspendă cauza.

Pentru a se da curs solicitării recurentei este imperios necesar ca de actul administrativ a cărui nelegalitate se invocă, să depindă soluționarea pe fond a litigiului. Or, această condiție nu este îndeplinită în cauza pendinte.

Actul administrativ este Regulamentul de Ordine Interioară al instanțelor judecătorești care, la art. 99 alin. (2), nu prevede nicio cale de atac împotriva încheierilor de transpunere a cauzei de la o secție la alta, în cadrul aceleiași instanțe.

Prin încheierea atacată în prezentul recurs, tribunalul a dispus scoaterea de pe rol a cauzei privind pe reclamantul O.M. în contradictoriu cu pârâta SC S. IPURL – administrator judiciar al debitoarei

SC F. SA și înaintarea dosarului spre competentă soluționare judecătorului-sindic de la Tribunalul Iași, Secția comercial-faliment, la dosarul nr. 2991/99/2007 privind procedura insolvenței debitorului SC F. SA Iași.

Față de cele anterior menționate, a fost respinsă cererea de sesizare a instanței de contencios administrativ și de suspendare a judecății, nefiind operante condițiile art. 4 alin. (1) din Legea 554/2004.

În ceea ce privește excepția de inadmisibilitate a recursului, Curtea a reținut că aceasta este întemeiată.

Art. 99 alin. (2) din Hotărârea C.S.M. nr. 387 din 22 septembrie 2005 pentru aprobarea Regulamentului de ordine interioară al instanțelor judecătorești statuează că transpunerea cauzei de la o secție la alta în cadrul aceleiași instanțe se va realiza prin încheiere, fără ca textul să prevadă posibilitatea atacării respectivei încheieri, în mod separat, cu o anumită cale de atac.

În aceste condiții devin operante regulile generale prevăzute de art. 299 alin. (1) C. proc. civ. prin raportare la dispozițiile art. 282 alin. (2) C. proc. civ., în sensul că împotriva acestei încheieri nu s-ar putea face decât recurs, odată cu fondul.

Pentru aceste motive a fost respins ca inadmisibil recursul declarat de pârâta SC S. IPURL Iași împotriva încheierii pronunțată de Tribunalul Iași în dosarul nr. 2176/99/2009 la data de 7 aprilie 2009, încheiere care a fost menținută.

C.A. Iași, Secția comercială, decizia nr. 1069 din 22 iunie 2009, nepublicată

Secțiunea a 5-a. Administratorul judiciar

Art. 19. [Administratorul judiciar]

101. Judecata. Lipsa dovezii calității de reprezentant a avocatului. Sancțiune

C. proc. civ., art. 68 alin. (1)
Legea nr. 85/2006, art. 19, art. 20

Critica reclamantei SC D. SRL ce vizează nelegalitatea sentinței nr. 8381 din 16 octombrie 2006 prin care instanța fondului a admis excepția lipsei dovezii calității de reprezentant și a anulat cererea,

întrucât a învederat că la momentul punerii în discuție a excepției, administratorul societății H.P.A. era deja mandatat de către lichidatorul judiciar să reprezinte societatea reclamantă este nefondată.

Astfel, din actele și lucrările cauzei rezultă că la data de 4 mai 2006 administratorul societății apelante reclamante a împuternicit pe domnul avocat D.G. să promoveze cererea de chemare în judecată, cerere ce a fost introdusă pe rolul instanței de fond la data de 5 mai 2006.

Or, așa cum corect a reținut și instanța de fond, atât la momentul acordării împuternicirii domnului avocat D.G., cât și la data promovării cererii de chemare în judecată, domnul H.D.L. nu mai avea calitatea de administrator al societății apelante, întrucât prin sentința nr. 76 din 14 februarie 2006, definitivă și executorie, îi fusese ridicat dreptul de administrare fiind numit un administrator judiciar provizoriu.

Adresa nr. 248 din 13 octombrie 2006, emisă de administratorul judiciar al apelantei reclamante, nu reprezintă o confirmare a mandatului acordat domnului avocat D.G. de către administratorul statutar – H.D.L.

Dimpotrivă, prin această adresă administratorul judiciar a împuternicit o altă persoană și anume pe H.P.D.A. (din înscrisurile aflate în dosar rezultând că acesta are calitate de consilier juridic) să reprezinte societatea pentru angajarea unui apărător în cauză.

Mai mult, din conținutul adresei rezultă și faptul că administratorul judiciar a solicitat confirmarea acceptării acestei împuterniciri și înaintarea unor copii după documentele perfectate în vederea aprobării lor, în cauză nefiind făcută nici această dovadă în sensul celor solicitate de administratorul judiciar.

În considerarea celor arătate, Curtea a constatat că sentința atacată este legală și temeinică, astfel că în baza art. 296 C. proc. civ., apelul formulat împotriva acesteia a fost respins, ca nefondat.

Soluția a fost menținută prin respingerea recursului formulat de SC D. SRL prin decizia I.C.C.J. nr. 2855 din 28 septembrie 2007.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 128 din 13 martie 2007, irevocabilă prin decizia I.C.C.J. nr. 2855 din 28 septembrie 2007, în Sintact – baza de date

102. Hotărârea Adunării Generale a creditorilor care a desemnat administratorul/lichidatorul judiciar. Calitate procesuală activă

Conform dispozițiilor art. 14 alin. (2) din lege „Orice deliberare asupra unei chestiuni necuprinse în convocare este nulă, cu excepția cazului în care la ședință participă titularii tuturor creanțelor".

În speță, ne aflăm însă în prezența unei deliberări a comitetului creditorilor, luate cu respectarea procedurii instituite de art. 19 alin. (2) din lege, în cadrul primei adunări a creditorilor.

Această deliberare privește desemnarea lichidatorului judiciar de către creditori, prin înlocuirea celui desemnat, cu titlu provizoriu, de către judecătorul-sindic, la data deschiderii procedurii simplificate a insolvenței.

Problema desemnării lichidatorului de către creditori, în cadrul primei adunări a creditorilor, chiar dacă lichidatorul desemnat de către judecătorul-sindic nu a cuprins-o în ordinea de zi, nu poate fi sancționată însă cu nulitatea. Această chestiune are o reglementare specială, prin dispozițiile art. 19 alin. (2) din lege, derogatorii de la cele cu caracter general cuprinse în art. 14 alin. (2) din legea insolvenței.

Cum potrivit art. 19 alin. (3) numai creditorii pot contesta, în termen de 3 zile, pe motive de nelegalitate, decizia comitetului creditorilor de desemnare a lichidatorului, lichidatorul desemnat de judecătorul-sindic în mod provizoriu, la data deschiderii procedurii simplificate, nu are calitate procesuală activă în formularea unei asemenea contestații.

Prin urmare, cererea a fost respinsă ca fiind formulată de către o persoană fără calitate procesuală activă.

Trib. Vâlcea, Secția comercială, sentința nr. 562 din 4 aprilie 2008, http://portal.just.ro

103. Desemnarea unui lichidator judiciar de către creditorii care dețin cel puțin 50% din valoarea totală a creanțelor. Înlocuirea lichidatorului judiciar

Legea nr. 85/2006, art. 19 alin. (2), art. 22

La termenul de judecată din 20 septembrie 2006, creditoarea SC O. SA a solicitat instanței să dispună în sarcina lichidatorului

judiciar convocarea adunării creditorilor în vederea confirmării sau nu în funcție a lichidatorului judiciar desemnat de judecătorul-sindic.

La data de 3 noiembrie 2006 a avut loc adunarea creditorilor, având ca ordine de zi confirmarea lichidatorului judiciar desemnat de judecătorul-sindic.

Creditoarea SC O. SA a prezentat o cerere de schimbare a lichidatorului judiciar SC R.R.A.L. SRL cu lichidatorul SC B.E. SRL.

În cadrul adunării creditorilor legal constituită, fiind prezenți creditori ale căror creanțe însumate reprezentau 59,30% din valoarea totală a creanțelor s-a votat pentru schimbarea lichidatorului judiciar de către creditori deținând 54,63% din totalul creanțelor, restul creditorilor prezenți votând împotrivă.

În consecință, lichidatorul judiciar desemnat de judecătorul-sindic, în condițiile art. 11 din Legea nr. 64/1995 republicată a apreciat că s-a hotărât schimbarea sa, solicitând instanței să ia act de hotărârea adunării creditorilor din data de 3 noiembrie 2006.

Judecătorul-sindic a reținut că potrivit dispozițiilor art. 19 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 la recomandarea comitetului creditorilor, în cadrul primei ședințe a adunării creditorilor sau ulterior, creditorii care dețin cel puțin 50% din valoarea totală a creanțelor pot decide desemnarea unui administrator/lichidator judiciar, stabilindu-i și remunerația. Creditorii pot decide să confirme administratorul judiciar sau lichidatorul desemnat provizoriu de către judecătorul-sindic.

Raportat la dispozițiile menționate, creditorii care dețin cel puțin 50% din valoarea totală a creanțelor pot decide desemnarea unui lichidator judiciar și nu înlocuirea lichidatorului judiciar desemnat de către judecătorul-sindic, anterior intrării în vigoare a Legii nr. 85/2006.

Înlocuirea lichidatorului judiciar poate fi dispusă numai de către judecătorul-sindic, din oficiu, sau la cererea comitetului creditorilor pentru motive temeinice, potrivit art. 22 din legea insolvenței, în speța dedusă judecății nefiind incidente aceste dispoziții legale.

Pentru aceste considerente, judecătorul-sindic a respins cererea de schimbare a lichidatorului judiciar SC R.R.A.L. SRL, creditorii care dețin cel puțin 50% din valoarea totală a creanțelor neavând legitimare să voteze pentru schimbarea lichidatorului judiciar, ci doar pentru desemnarea unui lichidator judiciar.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, încheierea din 8 noiembrie 2006, în Sintact – baza de date

104. Desemnarea administratorului judiciar. Stabilirea câtimii onorariului. Competența în materie

Motivul de recurs întemeiat de creditoarea D.G.F.P. Argeș, pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., a fost reținut ca neîntemeiat.

Este adevărat că, potrivit art. 19 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, „la recomandarea comitetului creditorilor, în cadrul primei ședințe a adunării creditorilor sau ulterior, creditorii care dețin cel puțin 50% din valoarea totală a creanțelor pot decide desemnarea unui administrator judiciar/lichidator, stabilindu-i și remunerația".

Potrivit art. 11 lit. c) din același act normativ, printre atribuțiile judecătorului-sindic se numără și acelea de a desemna dintre practicienii în insolvență, administratorul judiciar provizoriu sau lichidatorul, până la înlocuirea sa de către adunarea creditorilor, stabilindu-i acestuia nu numai atribuțiile, dar și remunerația.

Interpretarea celor două texte, aparent contradictorii, nu poate fi decât în sensul că judecătorul-sindic este competent să numească practicianul în insolvență și să-i stabilească onorariul, așa cum este el definit de art. 37 din O.U.G. nr. 86/2006, măsuri care au însă un caracter provizoriu și ele își produc efectele numai până când comitetul creditorilor își exercită atribuțiile la care se referă art. 19 din Legea insolvenței.

Faptul că în sentința criticată judecătorul-sindic nu a menționat expres caracterul provizoriu al tuturor măsurilor dispuse, nu poate impune concluzia că ele ar fi definitive, iar procedura insolvenței nu poate rămâne în nelucrare, în măsura în care comitetul creditorilor nu înțelege să-și exercite drepturile și obligațiile.

Sub acest aspect, așadar, se apreciază că judecătorul-sindic nu și-a depășit competențele stabilite de lege, iar măsurile luate de acesta, sub aspectul stabilirii administratorului judiciar și a onorariului cuvenit acestuia, onorariu care cuprinde și o componentă variabilă, au caracter provizoriu.

Referitor la cea de-a doua critică, ce privește întinderea onorariului de succes, se apreciază că nici ea nu poate fi primită.

Ordinul Ministrului Finanțelor Publice are valoarea unei reglementări cu caracter intern, el nu a fost emis de unul din organele legislative, și stabilește conduita pe care organele fiscale, atunci când își exercită atribuțiile stabilite de art. 19 din Legea nr. 85/2006, trebuie să o adopte.

Prin acest ordin nu s-a adăugat nici Legii nr. 85/2006 și nici prevederilor O.U.G. nr. 86/2006 și, de altfel, nici nu ar fi posibil în

raport de normele constituționale și cele ale Legii nr. 24/2001, așa încât judecătorul-sindic nu a încălcat o normă legală, apreciind în mod provizoriu asupra unui onorariu de succes de 12%.

Pentru toate aceste considerente, s-a apreciat că este nefondat recursul creditoarei D.G.F.P. Argeș împotriva sentinței comerciale nr. 642/F/2006 prin care tribunalul a dispus trecerea debitoare în faliment, dizolvarea acesteia, a confirmat administratorul judiciar în calitate de lichidator, păstrându-i onorariul fix și stabilind și un onorariu de 12% din vânzare și, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a fost respins.

C.A. Pitești, Secția comercială, decizia nr. 191 din 2 martie 2007, în Legalis – baza de date

Art. 20. [Atribuțiile administratorului judiciar]

105. Raportul administratorului judiciar. Intrarea în faliment prin procedura simplificată a debitorului

Legea nr. 85/2006, art. 20 alin. (1) lit. a), art. 54, art. 107 alin. (1) lit. D)

Potrivit art. 20 alin. (1) lit. a) și art. 54 alin. (1) și (2) din Legea nr. 85/2006, administratorul judiciar va întocmi și va supune judecătorului-sindic, în termenul stabilit de acesta, care nu va putea depăși 30 de zile de la desemnarea sa, un raport prin care să propună fie intrarea în procedura simplificată, fie continuarea perioadei de observație din procedura generală. Raportul va indica dacă debitorul se încadrează în criteriile prevăzute la art. 1 alin. (2) și, în consecință, trebuie supus procedurii simplificate prevăzute de prezenta lege, caz în care va cuprinde documentele doveditoare și propunerea de intrare în faliment în procedură simplificată. Administratorul judiciar va notifica propunerea de intrare în faliment prin procedura simplificată creditorilor care au depus cerere introductivă și debitorului, prin administratorul special, depunând la instanță, odată cu cererea, dovada îndeplinirii procedurii de notificare.

Judecătorul-sindic va supune propunerea dezbaterii părților într-o ședință publică, care va avea loc în maximum 20 de zile de la primirea raportului administratorului judiciar și va da o sentință prin care va aproba sau va respinge, după caz, concluziile raportului supus dezbaterii. În cazul aprobării raportului, judecătorul-sindic va decide, prin

aceeași sentință, intrarea în faliment a debitorului, în condițiile art. 107 alin. (1) lit. D).

În speță, prin sentința comercială nr. 2536 din 17 octombrie 2006, Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, a admis cererea creditorului; în baza art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006 a deschis procedura generală împotriva debitorului, desemnând administrator judiciar.

Ulterior, administratorul judiciar a depus la dosar și notificat raportul prevăzut la art. 54 din Legea nr. 85/2006 din lege, prin care a solicitat intrarea în faliment a debitorului prin procedură simplificată, întrucât administratorul nu poate fi găsit, sediul debitorului nu mai există, iar debitorul nu a prezentat documentele prevăzute de art. 28 alin. (1), lit. b), c), e) și h) în termenul prevăzut de lege. Reținând că sunt îndeplinite dispozițiile art. 1 alin. (2) lit. c), pct. 3, 4 și lit. d) din lege, pentru aprobarea concluziilor raportului supus dezbaterii și pentru intrarea în faliment prin procedura simplificată a debitorului, în temeiul art. 54 alin. (5), raportat la art. 107 alin. (1) lit. D) din lege, instanța, prin sentința comercială nr. 3331 din 12 decembrie 2006, în temeiul art. 54 alin. (4) din Legea nr. 85/2006, a aprobat concluziile raportului administratorului judiciar și a dispus intrarea în faliment, prin procedura simplificată a debitorului SC H.C. SRL.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 3331 din 12 decembrie 2006, în Sintact – baza de date

106. Procedura insolvenței. Termenul de prescripție pentru promovarea acțiunii în răspundere patrimonială prevăzut de art. 138 din Legea nr. 85/2006. Mod de calcul

Legea nr. 85/2006, art. 20 alin. (1) lit. b), art. 138, art. 139

Conform art. 20 alin. (l) lit. b) din Legea nr. 85/2006, republicată, printre principalele atribuții ale administratorului judiciar se află și aceea de examinare a activității debitoarei și întocmire a unui raport amănunțit asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la apariția stării de insolvență, cu menționarea persoanelor cărora le-ar fi imputabilă, și asupra premiselor angajării răspunderii acestora, în condițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006.

Potrivit art. 138 alin. (3) din aceeași lege, „Comitetul creditorilor poate cere judecătorului-sindic să fie autorizat să introducă acțiunea prevăzută la alin. (1) dacă administratorul judiciar sau lichidatorul a

omis să indice, în raportul său asupra cauzelor insolvenței, persoanele culpabile de starea de insolvență a patrimoniului debitorului persoană juridică ori dacă acesta a omis să formuleze acțiunea prevăzută la alin. (1) și răspunderea persoanelor la care se referă alin. (1) amenință să se prescrie".

Articolul 139 din Legea nr. 85/2006, republicată, prevede că: „Acțiunea prevăzută la art. 138 se prescrie în termen de 3 ani de la data la care a fost cunoscută sau trebuia cunoscută persoana care a cauzat apariția stării de insolvență, dar nu mai devreme de 2 ani de la data hotărârii de deschidere a procedurii".

Din interpretarea literală și sistematică a acestor texte de lege, Curtea reține că termenul de prescripție pentru promovarea acțiunii în răspundere patrimonială prevăzut de art. 138 din Legea nr. 85/2006, republicată, se calculează de la data depunerii și comunicării către creditori a raportului întocmit de administrator/lichidator prin care se analizează cauzele care au generat starea de insolvență și se indică persoanele care au generat această stare, acesta fiind documentul în funcție de care se poate aprecia buna sau reaua credință a creditorilor ce învestesc instanța cu atare cereri.

O altă interpretare ar eluda dispozițiile art. 138 alin. (3) din aceeași lege, care permit creditorilor să formuleze cereri de atragere a răspunderii patrimoniale, doar dacă lichidatorul a omis să indice în raportul său cauzele insolvenței, persoanele culpabile ori a omis să formuleze atare cereri, făcând practic inaplicabil textul de lege menționat.

Ca atare, pentru a putea formula o cerere de atragere a răspunderii patrimoniale, în contextul actualei legi, creditorii sunt obligați să aștepte întocmirea raportului lichidatorului pentru a vedea care este poziția acestuia față de aplicarea art. 138 alin. (1) din lege.

Curtea a reținut că deși judecătorul-sindic a reținut în soluționarea excepției lipsei calității procesuale active că, în speță, creditorii sunt îndreptățiți să formuleze atare cereri în contextul art. 138 alin. (3) din lege, întrucât lichidatorul nu a formulat o cerere întemeiată pe art. 138 a apreciat că termenul de prescripție extinctivă pentru formularea acestei cereri se calculează de la data depunerii declarațiilor de creanță, iar nu la data întocmirii raportului lichidatorului, respectiv, 25 ianuarie 2005, întrucât se întemeiază pe alte documente și informații din dosarul cauzei.

În consecință, judecătorul-sindic prin sentința recurată nr. 268 din 22 ianuarie 2008 a admis excepția prescripției extinctive și a respins, în consecință, cerințele de atragere a răspunderii patrimoniale formulate de creditoare.

O atare interpretare a legii, pe lângă faptul că practic face inaplicabil art. 138 alin. (3) din lege, adaugă la lege, deoarece, în opinia instanței de fond, ar însemna că, în ipoteza în care lichidatorul nu indică în raportul său cauzele stării de insolvență și persoanele responsabile, creditori să „paralizeze" o atare atitudine a lichidatorului judiciar prin formularea unor cereri de atragere a răspunderii patrimoniale „preventive" anterior momentului la care lichidatorul își spune părerea conform art. 20 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 85/2006.

În plus, calcularea termenului de prescripție extinctivă de la data depunerii declarațiilor de creanță, eludează dispozițiile art. 139 teza a II-a din lege, care interzic formularea unor atare cereri mai devreme de 2 ani de la pronunțarea hotărârii de deschidere.

Pentru considerentele mai sus invocate, în baza art. 312 C. proc. civ. coroborat cu art. 304 pct. 9 C. proc. civ., raportat la art. 20 alin. (1) lit. b) art. 138 alin. (3) și art. 139 din Legea nr. 85/2006, republicată, Curtea a admis recursurile formulate, a casat sentința atacată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 609/R din 23 mai 2008, în R.D.C. nr. 1/2009, p. 134

107. Administratorul judiciar. Atribuțiile administratorului judiciar. Încheiere de tranzacții cu terții

Legea nr. 64/1995, art. 24 lit. m)
[actual art. 20 lit. m) din Legea nr. 85/2006]

Potrivit art. 20 lit. m) din Legea nr. 85/2006, printre atribuțiile administratorului judiciar se află și încheierea de tranzacții, descărcarea de datorii, descărcarea fidejusorilor, renunțarea la garanțiile reale, cu condiția confirmării acestor operațiuni de către judecătorul sindic. În speță prin tranzacția încheiată s-a obținut recuperarea în termen scurt a celei mai mari părți a creanței, în condițiile în care debitoarea nu deținea un titlu executoriu, s-a evitat derularea unui proces și o executare silită, care presupun timp și cheltuieli, situație în care instanța a constatat că încheierea acestei convenții este în interesul tuturor creditorilor și desfășurării cu celeritate a operațiunilor aferente procedurii, astfel încât a încuviințat-o, în conformitate cu art. 24 lit. m) din Legea nr. 64/1995.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, încheierea din 6 iunie 2005, în Sintact – baza de date

Art. 21. [Raportul administratorului şi contestarea măsurilor luate de către administrator]

108. Cuantumul maxim al onorariului de succes acordat lichidatorului. Procentul de recuperare a creanței bugetare

Legea nr. 85/2006, art. 21
O.M.F. nr. 1186/2006, art. 7

Potrivit art. 7 O.M.F. nr. 1186/2006[1)], modificat prin O.M.F. nr. 1342 din 11 august 2006, onorariul de succes se acordă lichidatorului judiciar în funcție de procentul de recuperare a creanței bugetare, enumerându-se aceste situații la lit. a), b), şi c).

Acordarea onorariului lichidatorului este condiționată de desfăşurarea unor activități în dosarul de lichidare, activități reflectate în raportul prevăzut la art. 21 din Legea nr. 85/2006.

Potrivit art. 7 pct. 2 din acelaşi ordin, organele fiscale nu vor accepta ca în cadrul procedurii insolvenței, onorariul de succes al lichidatorului să fie mai mare de 7% din sumele obținute prin valorificarea bunurilor, exclusiv TVA. Contrar acestor norme legale, instanța de fond a dispus plata onorariului lichidatorului judiciar cu o retribuție procentuală de 8% din valoarea bunurilor lichidate. Această măsură luată nu a fost motivată în drept, neavând niciun suport legal.

În consecință, motivele de recurs sunt întemeiate, situație în care recursul a fost admis, conform art. 312 C. proc. civ. raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ. şi dispunându-se modificarea hotărârii atacate, în sensul că s-a înlăturat dispoziția instanței privind onorariul lichidatorului judiciar de 8% din valoarea bunurilor lichidate. Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței comerciale nr. 1854 din 25 august 2006 privind admiterea cererii creditoarei A.F.P., deschiderea procedurii simplificate a insolvenței şi începerea procedurii falimentului debitoarei SC AC SRL.

C.A. Bucureşti, Secția a V-a comercială, decizia nr. 3066 din 23 noiembrie 2006, în Sintact – baza de date

---

[1)] O.M.F. nr. 1186/2006 a fost abrogat prin O.M.F. nr. 797/2007, publicat în M. Of. nr. 516 din 31 iulie 2007.

109. Rapoarte ordinare întocmite de administratorul judiciar şi lichidator în cursul procedurii insolvenței. Raport final întocmit doar de lichidator. Distincții

Legea nr. 85/2006, art. 21 alin. (2), art. 129

Noțiunea de „raport final", se diferențiază de totalitatea rapoartelor cu caracter ordinar pe care administratorul judiciar şi lichidatorul, după intrarea în faliment, au obligația să le efectueze în cauză. Raportul final este actul final al lichidatorului, pe care legea îl reglementează sub aspectul conținutului său, în art. 129 din Legea insolvenței.

Raportul final presupune lichidarea averii debitorului, întocmirea situațiilor financiare care se comunică tuturor creditorilor şi debitorului, respectarea anumitor condiții de publicitate cu privire la acesta, precum şi o modalitate specială de contestare recunoscută de lege în favoarea creditorilor şi intitulată „obiecțiuni la raportul final".

Împrejurarea că lichidatorul, fără niciun act efectiv de lichidare a averii debitorului, fără distribuire de sume şi fără întocmirea situațiilor financiare ale lichidării întocmeşte un ultim raport în care prezintă situația precară a averii debitorului, lipsa bunurilor valorificabile şi în consecință, imposibilitatea efectuării actelor de lichidare, nu pune semnul egalității între acest raport şi raportul final special reglementat prin art. 129 din Legea nr. 85/2006.

Curtea a constatat din verificarea dosarului de fond că, după intrarea în faliment a debitorului, lichidatorul desemnat în cauză, dl. B.P. avea obligația de a întocmi un raport amănunțit asupra cauzelor şi împrejurărilor care au dus la apariția stării de insolvență, cu indicarea persoanelor cărora insolvență le-ar fi imputabilă. Or, singurul astfel de act întocmit de către lichidator a fost raportul intitulat „raport final" şi a fost depus la data de 25 iunie 2007. Împotriva acestui raport creditorul interesat avea deschisă calea procedurală a contestației, reglementată de art. 21 alin. (2) din lege.

O asemenea contestație nu a fost formulată, deşi raportul a fost depus la dosar şi afişat la uşa instanței.

Aşadar, Curtea a observat caracterul neîntemeiat al criticii recurentei referitoare la încălcarea dispozițiilor art. 129 alin. (1) din legea insolvenței deoarece în speță erau incidente dispozițiile art. 21 alin. (2) din aceeaşi lege. De asemenea, Curtea a constat că recurenta nu a cerut judecătorului-sindic refacerea raportului întocmit de lichidator în sensul completării acestuia sub aspectul analizei cauzelor care au dus

la apariția insolvenței și a indicării persoanelor vinovate. În această situație, respectiv în lipsa unei contestații a creditorului la raportul depus la dosar, judecătorul-sindic a apreciat îndeplinite condițiile prevăzute de art. 131 din Legea nr. 85/2006 și a luat măsura închiderii procedurii.

Prin urmare s-a dispus în conformitate cu art. 312 alin. (1) C. proc. civ., respingerea recursului formulat împotriva sentinței comerciale nr. 76 din 3 martie 2008 prin care s-a dispus în temeiul art. 131 din Legea nr. 85/2006 închiderea procedurii insolvenței față de debitoarea SC R93 I.E. SRL precum și radierea acesteia din Registrul Comerțului, ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 797/R din 26 iunie 2008, în R.D.C. nr. 1/2009, p. 139

Art. 22. [Sancțiunile aplicabile administratorului judiciar]

110. Înlocuirea lichidatorului judiciar în procedura insolvenței. Dreptul la apărare al lichidatorului judiciar. Încălcare

C. proc. civ., art. 156
Legea nr. 85/2006, art. 22 alin. (2)

În recursul declarat lichidatorul SC E.C. SRL critică hotărârea pentru nelegalitate conform art. 304 pct. 5, 7, 8 și 9 susținând că în data de 26 mai 2006, când judecătorul-sindic a inițiat procedura de înlocuire a lichidatorului judiciar acordând termen la 2 iunie 2006, deși reprezentantul lichidatorului a relevat imposibilitatea de prezentare la termenul acordat, judecătorul-sindic a trecut peste această cerere.

Cererea de amânare formulată de lichidator la 1 iunie 2006, pentru termenul de la 2 iunie 2006 a fost respinsă ca neîntemeiată, judecătorul-sindic, indicând motivele de înlocuire ale lichidatorului la termenul de la 2 iunie 2006.

În aceste condiții, a susținut recurenta că nu a luat cunoștință de motivele de înlocuire invocate din oficiu de judecătorul-sindic astfel încât nu s-a putut apăra.

În raport de această situație de fapt, invocând și dispozițiile art. 85 și art. 86 C. proc. civ., recurenta a apreciat că au fost încălcate principiul contradictorialității și al dreptului la apărare ce guvernează procesul civil.

Recurenta a invocat și excepția nemotivării hotărârii atacate în raport de art. 261 C. proc. civ., având în vedere că, deși s-au dezvoltat idei pe mai multe pagini, totuși judecătorul-sindic nu a arătat care sunt normele legale încălcate, nu a analizat situația de fapt în raport de actele dosarului și nu a precizat fapta care a fost săvârșită și care ar fi fost sancționată de lege putând constitui motiv temeinic de înlocuire.

Recurenta a invocat și excepția necompetenței judecătorului-sindic de a soluționa cererea de înlocuire câtă vreme aceasta fusese deja soluționată de președintele Tribunalului în temeiul art. 13 din Legea nr. 64/1995.

În același sens, recurenta a susținut că judecătorul-sindic nu poate soluționa o cerere privind propria sa înlocuire.

Pe fondul cauzei, recurenta a susținut că motivele arătate de judecătorul-sindic nu pot fi reținute în raport de înscrisurile de la dosarul cauzei din care rezultă contrariul atât cu privire la tergiversarea procedurii cât și cu celelalte demersuri efectuate de lichidator în cadrul acesteia.

Curtea a reținut că potrivit art. 149 din Legea nr. 85/2006 dispozițiile legii se completează, în măsura compatibilității lor, cu cele ale Codului de procedură civilă.

Potrivit art. 22 alin. (2) din Legea nr. 85/2996 în orice stadiu al procedurii, pentru motive temeinice, judecătorul-sindic poate dispune, prin încheiere, înlocuirea administratorului judiciar cu citarea acestuia și a comitetului creditorilor.

Așadar, câtă vreme legea specială prevede citarea acestor părți, rezultă pe de o parte că măsura se dispune numai cu respectarea principiului dreptului la apărare și al contradictorialității, iar pe de altă parte, necitarea atrage casarea încheierii prin care s-a dispus înlocuirea.

Din actele cauzei de față, a rezultat că prin încheierea din ședința publică de la 26 mai 2006 judecătorul-sindic, în exercițiul atribuțiilor ce-i revin conform dispozițiilor art. 11 din Legea nr. 64/1995 a făcut aplicarea art. 11 alin. (1) lit. c) din Lege și a precizat că inițiază înlocuirea lichidatorului judiciar, iar în baza art. 28 raportat la art. 26 alin. (3) și (4) din lege a precizat că discuțiile vor avea loc în Camera de consiliu în prezența lichidatorului judiciar și a comitetului creditorilor la data de 2 iunie 2006.

Judecătorul-sindic, față de susținerea lichidatorului judiciar că pentru termenul de la 2 iunie 2006 se află în imposibilitate de a se prezenta, a pus în vedere acestuia să depună la dosar note scrise, având în

vedere că motivul şedinţei din Camera de Consiliu este înlocuirea lichidatorului judiciar, iar termenul a fost fixat în şedinţă publică.

Prin registratura Tribunalului la 1 iunie 2006, reprezentantul lichidatorului judiciar a solicitat acordarea unui termen pentru lipsa de apărare cu precizarea că această cerere este singura cu acest motiv formulată pe parcursul celor 3 ani în care a funcţionat ca administrator/lichidator judiciar. Acelaşi lichidator a depus la dosar şi un set de înscrisuri referitoare la situaţia încasărilor şi plăţilor, raport de expertiză tehnică, anunţuri publicitare vizând transformatorul electric, informare cu ultimele măsuri luate înaintea înlocuirii de la 2 iunie 2006.

În şedinţa din Camera de Consiliu de la 2 iunie 2006, s-a pus în discuţia reprezentanţilor prezenţi ai comitetului creditorilor cererea lichidatorului judiciar de acordare a unui termen pentru lipsă de apărare, aceştia lăsând soluţionarea cererii la aprecierea instanţei.

Instanţa a respins ca neîntemeiată cererea de acordare a termenului pentru lipsă de apărare, în raport de art. 156 C. proc. civ., apreciindu-se ca neprobată şi motivată.

În aceste condiţii, constatându-se îndeplinite cerinţele art. 28 raportat la art. 26 alin. (4) din Legea nr. 64/1995, judecătorul-sindic a adus la cunoştinţa creditorilor motivele pentru care a iniţiat schimbarea lichidatorului, precizându-le în şedinţă detaliat pe puncte de la 1 la 6.

Faţă de situaţia relatată, Curtea a constatat că motivele de înlocuire a lichidatorului judiciar au fost expuse detaliat de judecătorul-sindic în şedinţa de la 2 iunie 2006 în care s-a pronunţat, neprezentându-le în şedinţa la care a fixat termenul şi în care a iniţiat procedura înlocuirii, respectiv aceea de la 26 mai 2006, astfel că lichidatorul nu putea să depună note scrise privind înlocuirea sa, aşa cum s-a dispus prin încheierea tot de la 26 mai 2006, de vreme ce nu cunoştea motivele înlocuirii.

În aceste condiţii, este fără putinţă de tăgadă că dispoziţia dată de judecătorul-sindic în sensul depunerii notelor scrise a fost una pur formală şi fără substanţă.

În situaţia în care înlocuirea lichidatorului judiciar urma a fi dispusă pe baza unor motive concret stabilite de judecătorul-sindic, atunci măsura respingerii cererii de amânare pentru lipsă de apărare, pe considerentul că nu este probată şi motivată, în condiţia în care lichidatorului judiciar nu i s-au adus la cunoştinţă motivele stabilite, a fost una luată cu încălcarea dreptului la apărare.

Așa fiind, chiar dacă dispozițiile art. 156 alin. (1) C. proc. civ. lasă în puterea instanței aprecierea dacă cererea este întemeiată, neexistând obligația acordării termenului în orice împrejurare; este însă obligația instanței de a aprecia amânarea în raport de împrejurările specifice în care cererea s-a formulat.

Or, în cauza de față, acordarea termenului era obligatorie fiind condiționată de luarea la cunoștință a motivelor înlocuirii.

În plus, lăsarea admiterii cererii de amânare a judecății pentru lipsă de apărare la voia instanței, nu circumscrie ideea existenței unei puteri discreționare, de vreme ce dreptul la apărare este garantat prin art. 24 alin. (1) din Constituția României și art. 6 pct. 1 din Convenția europeană a drepturilor omului.

De altfel, rațiunea pentru care înlocuirea lichidatorului se face cu citarea acestuia, este tocmai pentru a i se da posibilitatea să se apere, asigurându-se egalitatea părților în fața justiției dar și pentru a nu se încălca principiul contradictorialității. Or, așa cum s-a constatat în precedent, lichidatorul judiciar nu a avut cunoștință de motivele de înlocuire, astfel încât, chiar dacă nu i se acordă termen pentru lipsa de apărare, să poată formula cerere de amânare a pronunțării conform art. 156 alin. (2) C. proc. civ. pentru depunerea de concluzii scrise în cunoștință de cauză.

Față de toate aceste considerente, găsindu-se aplicabil în cauză art. 105 alin. (2) C. proc. civ. raportat la art. 86 alin. (1) C. proc. civ., art. 7 alin. (1) și art. 26 alin. (4) din Legea nr. 64/1995, Curtea a admis recursul în temeiul art. 304 pct. 5 C. proc. civ. și art. 304^1 C. proc. civ., cu consecința casării hotărârii atacate potrivit art. 312 alin. (5) C. proc. civ. și trimiterii cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 251 din 8 ianuarie 2007, în Sintact – baza de date

III. Cererea creditorului prin care solicită ca judecătorul-sindic să se sesizeze din oficiu pentru înlocuirea administratorului judiciar. Inadmisibilitate

Art. 22 (2) din Legea 85/2006 prevede competența judecătorului-sindic de a înlocui administratorul judiciar, în orice stadiu al procedurii, din oficiu sau la cererea comitetului creditorilor, prin încheiere motivată, pentru motive temeinice.

Din interpretarea acestui text de lege rezultă fără niciun dubiu că judecătorul-sindic poate lua această măsură, sesizându-se din oficiu sau la cererea Comitetului creditorilor.

Din oficiu înseamnă luarea măsurii înlocuirii administratorului judiciar din proprie inițiativă și nu la cererea vreunei persoane.

În consecință instanța a reținut că judecătorul-sindic a apreciat legal că, recurenta-creditoare nu are calitate procesuală activă să-i solicite să se sesizeze și să înlocuiască administratorul judiciar. Prin urmare în baza art. 312 raportat la art. 316 C. proc. civ., instanța a respins ca nefondat recursul formulat împotriva sentinței nr. 465/F din 14 mai 2008 a Tribunalului Bihor, motivul de recurs invocat neîncadrându-se în prevederile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., hotărârea pronunțată fiind legală și temeinică.

C.A. Oradea, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 453 din 3 decembrie 2008, http://portal.just.ro

112. Cerere de înlocuire a practicianului în lichidare. Legitimare procesuală activă

Potrivit art. 22 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, judecătorul-sindic, din oficiu sau la cererea comitetului creditorilor, poate înlocui administratorul judiciar pentru motive temeinice. Aceste dispoziții legale se aplică și în situația lichidatorului, față de prevederile art. 24 din același act normativ. Așadar, legea recunoaște calitate procesuală activă în a solicita înlocuirea practicianului în lichidare, numai judecătorului-sindic și comitetului creditorilor. În aceste condiții, singura concluzie care se impune este că numai aceștia sunt în măsură să critice hotărârea pronunțată sub aspectul numirii uneia sau altei persoane, în calitatea de administrator judiciar sau lichidator.

Concluzia este susținută și de prevederile art. 19 din lege, din care rezultă că numai comitetul creditorilor, ca reprezentant al adunării acestora, are controlul numirii și remunerării practicianului în lichidare, iar judecătorul-sindic, pe o perioadă limitată, până la întrunirea acestor organisme de decizie, dar și de art. 2 care stabilește drept scop al procedurii colective acoperirea creanțelor.

În ceea ce-l privește pe recurent, trebuia observat că acesta nu face dovada calității sale de administrator special și oricum atribuțiile unei astfel de persoane sunt expres și limitativ enumerate de art. 18 din lege, dar, și în ipoteza în care ar proba o astfel de calitate, în raport și

de dispozițiile legale mai sus citate, nu justifică legitimare procesuală în promovarea prezentei căi de atac.

Faptul că s-a pronunțat o hotărâre prin care s-a admis o cerere de înlocuire a lichidatorului, deși cererea era formulată de o altă persoană decât cele enumerate la art. 22, nu o legitimează pe aceasta și nu permite ignorarea dispozițiilor legale.

Pe cale de consecință, recursul a fost respins în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ., consecință a lipsei calității procesuale a recurentului.

C.A. Pitești, Secția comercială, decizia nr. 978 din 12 decembrie 2007, în Legalis – baza de date

113. Cerere de reexaminare a amenzii aplicate lichidatorului judiciar. Condiții

C. proc. civ., art. 108^5
Legea nr. 85/2006, art. 22 alin. (5)

Cererea de reexaminare a amenzii în cuantum de 1.000 lei aplicate lichidatorului judiciar SC F.C. SRL în baza art. 22 alin. (3) din Legea nr. 85/2006 prin încheierea de ședință din data de 2 octombrie 2006, pronunțată în dosarul nr. 11617/3/2006, Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, a fost respinsă ca nefondată prin încheierea de ședință din Camera de consiliu din 7 noiembrie 2006.

S-a reținut că, prin sentința comercială nr. 1483 din 19 iunie 2006, Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, a admis cererea creditorului A.F.P. sector 4; a deschis procedura falimentului împotriva debitorului SC F.P. SRL și a numit lichidator judiciar pe SC F.C. SRL, cu atribuțiile prevăzute de art. 24 din lege și conducerea în tot a activității debitorului; a stabilit următoarele termene limită: pentru înregistrarea declarațiilor de creanță – 7 august 2006; pentru verificarea creanțelor, întocmirea, afișarea și comunicarea tabelului preliminar al creanțelor – 21 august 2006; termenul de definitivare a tabelului creanțelor – 4 septembrie 2006; a pus în vedere lichidatorului judiciar să întocmească un raport de activitate amănunțit, în sensul art. 56 din lege și să-l depună la dosarul cauzei până la 7 august 2006, iar în situația în care nu îi sunt furnizate informațiile prevăzute de art. 33 alin. (1) lit. b), c), d), e) și h) din lege, să procedeze conform art. 40 din lege.

Potrivit art. 24 alin. (1) raportat la art. 22 alin. (3) şi (5) din Legea nr. 85/2006: Judecătorul-sindic va sancționa lichidatorul judiciar cu amendă judiciară de la 1.000 lei la 5.000 lei în cazul în care acesta, din culpă sau cu rea-credință, nu își îndeplinește sau îndeplinește cu întârziere atribuțiile prevăzute de lege sau stabilite de judecătorul-sindic. În cazul amenzilor şi al despăgubirii prevăzute la alin. (1), (3) şi, respectiv la alin. (4), urmează a se aplica în mod corespunzător dispozițiile art. 108^4 şi 108^5 C. proc. civ.

Conform dispozițiilor art. 108^5 C. proc. civ. împotriva încheierii prevăzute la art. 108^4 cel obligat la amendă sau despăgubire va putea face numai cerere de reexaminare, solicitând, motivat, să se revină asupra amenzii ori despăgubirii sau să se dispună reducerea acestora.

Cererea a fost făcută în termenul prevăzut de alin. (2) al art. 108^5 C. proc. civ.

Apărările lichidatorului judiciar vizând nedepunerea tabelului preliminar şi a tabelului definitiv al obligațiilor debitorului SC F.P. SRL deoarece, din cauze pur tehnice, acestea au fost imposibil de listat, nu pot fi reținute, câtă vreme acesta nu a îndeplinit atribuțiile prevăzute de lege sau stabilite de judecătorul-sindic, neîntocmind raportul privind cauzele insolvenței şi persoanele vinovate, ori a îndeplinit cu întârziere aceste atribuții, nerespectând termenele limită stabilite prin sentința de deschidere a procedurii pentru întocmirea tabelului preliminar şi a tabelului definitiv.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, încheierea din 7 noiembrie 2006, în Sintact – baza de date

114. Cerere de înlocuire a lichidatorului judiciar. Condiții de admitere

Legea nr. 85/2006, 22 alin. (2), art. 24 alin. (1)

Potrivit art. 24 raportat la art. 22 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 în orice stadiu al procedurii, judecătorul-sindic, din oficiu sau la cererea comitetului creditorilor, îl poate înlocui pe lichidatorul judiciar, prin încheiere motivată, pentru motive temeinice. Încheierea de înlocuire se pronunță în camera de consiliu, de urgență, cu citarea administratorului judiciar şi a comitetului creditorilor. În cauză, singurul creditor înscris în tabelul obligațiilor debitorului este A.F.P. sector 4, care îndeplinește astfel şi atribuțiile comitetului creditorilor, având astfel calitate procesuală activă să solicite înlocuirea lichidatorului judiciar.

Prin încheierea de ședință din 10 ianuarie 2006, Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, a admis cererea debitoarei în baza art. 38 alin. (1) din Legea nr. 64/1995, republicată și modificată, a deschis procedura falimentului împotriva debitorului SC R.G.R.E.S. SRL; în baza art. 106 alin. (2) a ridicat dreptul de administrare al debitorului și a dispus dizolvarea societății debitoare; a numit lichidator judiciar pe dl. S.L. cu atribuțiile prevăzute de art. 29 din lege și conducerea în tot a activității debitorului și cu o remunerație de 1.500 lei din averea debitoarei și 8% din valoarea bunurilor lichidate.

A pus în vedere lichidatorului judiciar să întocmească un raport de activitate amănunțit, în sensul art. 29 alin. (1) lit. a) din lege și să-l depună la dosarul cauzei până la următorul termen de judecată.

A stabilit următoarele termene limită: pentru înregistrarea cererii de admitere a creanțelor la 11 martie 2006, pentru verificarea creanțelor, întocmirea, comunicarea și afișarea tabelului preliminar al creanțelor la 11 aprilie 2006, pentru definitivarea tabelului creanțelor la 9 mai 2006 și prima adunare a creditorilor la 16 mai 2006.

A acordat termen pentru continuarea procedurii la 7 februarie 2006

Lichidatorul judiciar nu s-a conformat dispozițiilor date prin hotărârea de deschidere a procedurii și nu a îndeplinit în mod corespunzător atribuțiile prevăzute de art. 29 din Legea nr. 64/1995, respectiv art. 25 din Legea nr. 85/2006.

Astfel, nu a întocmit la timp raportul asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la apariția insolvenței debitorului, cu menționarea persoanelor cărora le-ar fi imputabilă, la termenul din 14 martie 2006 încă nu notificase deschiderea procedurii; la termenul din 9 mai 2006 a depus la dosar un prim tabel al obligațiilor debitorului, intitulat tabel definitiv, deși nu întocmise încă tabelul preliminar la termenul limită stabilit, 11 aprilie 2006.

Potrivit art. 122 din Legea nr. 85/2006: (1) La fiecare 3 luni, calculate de la data începerii lichidării și cuprinse într-un program de administrare a lichidării care trebuie întocmit în 30 de zile de la numire, lichidatorul va prezenta comitetului creditorilor un raport asupra fondurilor obținute din lichidare și din încasarea de creanțe și un plan de distribuire între creditori. Raportul va prevedea și plata remunerației sale și a celorlalte cheltuieli prevăzute la art. 123 pct. 1. (2) Pentru motive temeinice, judecătorul-sindic poate prelungi cu cel mult o lună sau poate scurta termenul de prezentare a raportului și a planului de distribuire. Planul de distribuire va fi înregistrat la grefa

tribunalului şi lichidatorul va notifica aceasta fiecărui creditor. O copie de pe raport şi o copie de pe planul de distribuire vor fi afişate la uşa tribunalului (...).

La termenul din 20 iunie 2006 lichidatorul judiciar a arătat că a recuperat o parte din creanţele debitorului, respectiv 68.578,61 lei, însă o parte din sumele încasate au fost folosite pentru plata cheltuielilor pentru recuperare.

Faţă de aspectele arătate, judecătorul-sindic a pus în vedere lichidatorului judiciar să întocmească un plan de distribuire, iar în cazul în care nu se înregistrează contestaţii la acesta, să treacă la distribuirea sumelor. Până la termenul din 26 septembrie 2006, lichidatorul judiciar nu a întocmit, nu a înregistrat la grefa instanţei şi nu a prezentat singurului creditor din dosar un raport asupra fondurilor obţinute din lichidare şi din încasarea de creanţe şi un plan de distribuire între creditori.

Astfel, în baza art. 24 raportat la art. 22 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, a fost înlocuit lichidatorul judiciar al debitorului SC R.G.R.E.S. SRL Bucureşti, dl. S.L. cu SC A.&A.C. SRL, desemnat aleatoriu din secţiunea a II-a Tabelului de evidenţă al U.N.P.R.I.

Trib. Bucureşti, Secţia a VII-a comercială, încheierea din 12 decembrie 2006, în Sintact – baza de date

(Art. 23)

Secţiunea a 6-a. Lichidatorul

Art. 24. [Desemnarea lichidatorului]

115. Contestaţie împotriva măsurilor luate de lichidatorul judiciar. Pronunţare în Camera de consiliu. Lipsa vătămării. Consecinţe

Legea nr. 85/2006, art. 24 alin. (1) raportat la art. 21

Potrivit art. 24 alin. (1) raportat la art. 21 din Legea nr. 85/2006: (1) La fiecare termen de continuare a procedurii, lichidatorul judiciar va prezenta judecătorului-sindic un raport cuprinzând descrierea modului în care şi-a îndeplinit atribuţiile, precum şi o justificare a cheltuielilor efectuate cu administrarea procedurii sau a altor cheltuieli

efectuate din fondurile existente în averea debitorului. Baza de raportare este luna întreagă, raportul putând cuprinde mai multe luni.

(2) Debitorul persoană fizică, administratorul special al debitorului persoană juridică, oricare dintre creditori, precum și orice altă persoană interesată pot face contestație împotriva măsurilor luate de administratorul judiciar.

(3) Contestația trebuie să fie înregistrată în termen de 5 zile de la depunerea raportului prevăzut la alin. (1).

(4) Judecătorul-sindic va soluționa contestația, în termen de 10 zile de la înregistrarea ei, în camera de consiliu, cu citarea contestatorului, a administratorului judiciar și a comitetului creditorilor, putând, la cererea contestatorului, să suspende executarea măsurii contestate.

Împrejurarea că judecătorul-sindic a judecat contestația administratorului special A.J.K.Y. împotriva măsurilor luate de lichidatorul judiciar, conform raportului lunar nr. 19 din 26 septembrie 2006, cererea acestuia vizând, în fapt, contestarea legalității măsurilor luate de lichidatorul judiciar privind vânzarea activului în condițiile arătate în raport și anularea actelor de vânzare, în ședință publică, iar nu în ședința din Camera de Consiliu, așa cum se prevede în art. 24 alin. (1) raportat la art. 21 alin. (4) din Legea nr. 85/2006, atrage nulitatea relativă, în condițiile art. 105 alin. (2) C. proc. civ, numai atunci când s-a adus o vătămare care nu poate fi înlăturată decât prin anularea acelui act, (ceea ce nu este cazul în speță, nefiind adusă vreo vătămare intereselor judiciare ale părților), iar nu nulitatea absolută a hotărârii prin care se soluționează cererea, întrucât numai dispozițiile relative la publicitatea ședinței de judecată, adică lipsa ei de publicitate, sunt prevăzute sub sancțiunea nulității absolute.

Prin Legea nr. 30 din 18 mai 1994, publicată în Monitorul Oficial nr. 135 din 31 mai 1994, România a ratificat Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului (C.E.D.O.), precum și protocoalele adiționale la aceasta nr. 1, 4, 6, 7, 9, 10. În acest mod, conform art. 11 și 20 din Constituție, Convenția și protocoalele ei adiționale au devenit parte integrantă a dreptului intern, având prioritate față de acesta.

Potrivit art. 6 alin. (1) din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale „Orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa (...)".

Rezultă că, în accepțiunea Convenției, dreptul la un proces echitabil are mai multe componente și anume: accesul liber la justiție; examinarea cauzei în mod echitabil, public și într-un termen rezonabil; examinarea cauzei de către un tribunal independent, imparțial, stabilit prin lege; publicitatea pronunțării hotărârilor judecătorești.

Toate aceste garanții procesuale au fost asigurate în ședința publică din 28 noiembrie 2006, atât părților din contestația formulată de administratorul special, cât și celorlalte părți din cauză. Pe de altă parte, judecata s-a făcut în ședință publică pentru a se asigura o soluționare unitară celor trei contestații. În aceste condiții s-a dispus respingerea contestației formulate împotriva măsurilor luate de lichidatorul judiciar.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 3334 din 12 decembrie, în Sintact – baza de date

Art. 25. [Atribuțiile lichidatorului]

116. Înlocuirea lichidatorului care a introdus acțiunea. Necitarea la proces a societății în faliment prin noul lichidator. Consecințe

Față de succesiunea actelor de procedură realizate în dosar cu privire la înlocuirea lichidatorului judiciar al SC C.C. SRL, recurenta a arătat că soluționarea litigiului în baza excepției s-a realizat în condițiile în care, la proces reclamanta a fost nelegal citată, aspect de natură a atrage o apreciere eronată asupra reprezentativității la judecată a reclamantei, impunând soluția admiterii excepției de procedură a lipsei dovezii calității de reprezentant.

Curtea a arătat că la evaluarea temeiniciei recursului pleacă de la regimul procesual al excepției pe care instanța de fond a invocat-o din oficiu.

Astfel, lipsa de reprezentativitate *ad litem* a semnatarului cererii trebuie evaluată în raport cu data promovării cererii în justiție, sub aspectul regimului său de soluționare, potrivit art. 161 C. proc. civ., excepția are la momentul invocării sale, regim dilatoriu, tocmai în scopul regularizării actului de procedura în legătură cu care se invocă excepția, iar dezbaterile asupra sa poartă în condițiile legalei citări a părților la proces.

Or, în condițiile în care, la 14 februarie 2007 instanța a sesizat din oficiu lipsa de reprezentare legală a lichidatorului SC R.R.A.L. SRL în

persoana reclamantei SC C.C. SRL, dezbaterile asupra excepției puteau avea loc numai în condițiile în care părțile erau legal citate la proces, condiție impusă de art. 85 și art. 107 C. proc. civ.

Astfel, în măsura în care instanța a observat că SC R.R.A.L. SRL nu mai avea calitatea de reprezentant al debitoarei aflate în procedură, datorită măsurilor luate prin încheierea din 10 ianuarie 2007, în temeiul garanțiilor consacrate de art. 129 alin. (4) și (5) C. proc. civ., Tribunalul trebuia să verifice dacă, la proces reclamanta SC C.C. SRL fusese citată în condițiile art. 87 pct. 5 C. proc. civ., prin administratorul său la data dezbaterii excepției, respectiv SC B.E. SRL (a cărui activitate a fost preluată de către Ș. & A. SPPI).

Or, examinând succesiunea procedurilor de citare realizate în privința SC C.C. SRL, Curtea a reținut că pentru termenul de judecată din 13 decembrie 2006 aceasta a fost citată la proces prin SC R.R.A.L. SRL, care avea calitatea de lichidator judiciar la acel moment. La acest termen de judecată debitoarea s-a prezentat prin lichidator, luând termen în cunoștință, în condițiile art. 153 C. proc. civ.

În condițiile în care termenul în cunoștință luat la 13 decembrie 2006 opera în situația în care acesta fusese luat în persoana reprezentantului SC R.R.A.L. SRL, iar acesta a fost înlocuit la 10 ianuarie 2007, prin măsuri luate în alt dosar (dosarul nr. 2627/3/2005), privind același debitor, efectul dat de art. 153 C. proc. civ. este implicit încetat, fiind necesară o nouă citare a părții, prin noul reprezentant desemnat.

Aceasta pentru că recepția întregii corespondențe și actele societății SC C.C. SRL, aflată în faliment se desfășoară prin intermediul lichidatorului în funcție. Încetarea funcției lichidatorului SC R.R.A.L. SRL la 10 ianuarie 2007 și preluarea acestei însărcinări de către SC B.E. SRL (actuala Ș. & A. SPPI) nu mai justifică operarea prezumției instituită de art. 153 alin. (1) C. proc. civ., fiind necesară citarea la proces a societății în faliment prin noul său reprezentant care nu cunoaște actele antecesorului său.

Or, în condițiile în care, ridicând excepția procesuală derivată din lipsa reprezentativității în persoana SC C.C. SRL la 14 februarie 2007, judecătorul-sindic a reținut că la proces partea avea termen în cunoștință în persoana lichidatorului a cărui funcție încetase anterior și a acceptat această situație de fapt, deși dreptul participării reclamantei la proces nu mai putea fi astfel în mod real asigurat, orice garanție a dreptului la apărare a fost încălcată.

De aceea, Curtea a apreciat, în aceste circumstanțe, că pentru termenul de judecată din 14 februarie 2007, în acest litigiu, SC C.C. SRL trebuia citată prin noul său lichidator, Ș. & A. SPPI.

Lipsa legalei citări a părții la proces reprezintă potrivit art. 304 pct. 5 C. proc. civ., o încălcare a formelor de procedură, prevăzute de lege sub sancțiunea nulității, potrivit art. 105 alin. (2) C. proc. civ., nulitate al cărei regim procesual este reglementat de art. 108 alin. (2) și (3) C. proc. civ.

În măsura în care vătămarea pricinuită SC C.C. SRL prin nelegala citare la proces nu poate fi acoperită decât prin casarea hotărârii, potrivit art. 312 alin. (1) și (5) C. proc. civ., recursul reclamantei SC C.C. SRL prin lichidator S & A SPPI – împotriva sentinței comerciale nr. 466 din 14 februarie 2007, pronunțată de tribunal prin care s-a admis excepția lipsei dovezii calității de reprezentant a SC RRAL SRL în privința reclamantei SC C.C. SRL și în consecință s-a dispus anularea cererii de chemare în judecată formulată în contradictoriu cu SC C.C. SRL având ca obiect anularea unor acte de transfer bunuri – a fost admis, iar cauza trimisă spre rejudecare aceleiași instanțe.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1583R din 1 noiembrie 2007, nepublicată

117. Procedura insolvenței. Raport întocmit de lichidator. Deosebirea dintre raportul prevăzut de art. 25 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 85/2006 și raportul final prevăzut de art. 129 din Legea nr. 85/2006. Calea de atac

Potrivit dispozițiilor art. 59 alin. (1) și art. 25 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 85/2006, lichidatorul, după intrarea în faliment (măsură luată în cauză prin încheierea judecătorului-sindic din 2 noiembrie 2007), are obligația de a întocmi un raport amănunțit asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la insolvență, cu menționarea persoanelor cărora le-ar fi imputabilă și a existenței premiselor angajării răspunderii acestora în condițiile art. 138, și de a supune acel raport analizei judecătorului-sindic într-un termen stabilit de acesta, dacă un raport cu acest obiect nu fusese întocmit anterior de administratorul judiciar.

Curtea a constatat că un asemenea raport nu a fost întocmit de către administratorul judiciar anterior intrării în faliment a Societății Agricole S.D., singurul raport realizat în perioada de observație de către administratorul judiciar D.G. fiind cel depus la 28 februarie 2005, act căruia îi lipsesc, din perspectiva conținutului său, analizele sus-arătate. Aceste constatări ale instanței de recurs sunt de natură a infirma aprecierile de fapt realizate de către judecătorul-sindic în sentința recurată, câtă vreme

în cuprinsul considerentelor instanța de fond a arătat că raportul întocmit la 28 februarie 2005 include aceste elemente.

În consecință, față de constatările proprii ale instanței de recurs, după intrarea în faliment a debitoarei, lichidatorul desemnat în cauză, d-na C.N. avea obligația de a întocmi un raport amănunțit asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la apariția stării de insolvență, cu menționarea persoanelor cărora insolvența le-ar fi imputabilă. Or, singurul astfel de act întocmit de către lichidator a fost raportul din 25 ianuarie 2008 intitulat „raport final", act de procedură care, la rândul său nu cuprinde analiza aspectelor pe care legea le circumstanțiază.

În ce privește noțiunea de „raport final", Curtea a arătat că acesta se diferențiază de totalitatea rapoartelor cu caracter ordinar pe care administratorul judiciar și respectiv, lichidatorul – după intrarea în faliment – are obligația să le efectueze, în cauză, lunar. Astfel, raportul final este actul final al lichidării, pe care legea îl reglementează, sub aspectul conținutului său, în art. 129 din Legea nr. 85/2006.

Raportul final presupune lichidarea averii debitorului, întocmirea situațiilor financiare care se comunică tuturor creditorilor și debitorului, respectarea anumitor condiții de publicitate cu privire la acesta, precum și o modalitate specială de contestare a datelor acestuia, recunoscută de lege în favoarea creditorilor în actul de procedura intitulat „obiecțiuni la raportul final".

Împrejurarea că lichidatorul, fără niciun act efectiv de lichidare a averii debitorului, fără distribuiri de sume și fără întocmirea situațiilor financiare ale lichidării, întocmește un ultim raport în care prezintă situația precară a averii debitorului, lipsa bunurilor valorificabile și, în consecință, imposibilitatea efectuării actelor de lichidare, nu pune semnul egalității între acest raport și raportul final special reglementat prin art. 129 din Legea nr. 85/2006.

Or, în lipsa acestei echivalențe între raportul pe care legea îl recunoaște sub titulatura de raport final și acel raport pe care lichidatorul C.N. l-a întocmit la 25 ianuarie 2008, rezultă că împotriva acestuia creditorul interesat sau comitetul creditorilor nu are deschisă calea procedurală specială a obiecțiunilor, ci pe cea a contestației la raportul lichidatorului, acțiune reglementată de dispozițiile art. 17 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 85/2006.

În succesiunea celor prezentate, Curtea a arătat că, întrucât cererea A.V.A.S. împotriva raportului intitulat „raport final" a fost intitulată „obiecțiuni", tocmai datorită aprecierii greșite asupra actului lichidatorului, rolul primei instanțe era tocmai acela de a lămuri natura actului

de procedură în funcție de conținutul său și intenția părții, potrivit art. 84 C. proc. civ. și de a califica în cele din urmă această acțiune a creditoarei ca fiind o contestație la raport.

Or, o contestație la raportul lichidării poate pune în discuție, așa cum procedează A.V.A.S. în cererea sa, anumite omisiuni ale raportului, cum sunt cele legate de lipsa unei analize amănunțite asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la apariția stării de insolvență, cu menționarea persoanelor cărora insolvența le-ar fi imputabilă, iar judecătorul-sindic are competența de a dispune completarea actului incomplet dacă actul întocmit nu a respectat cerințele sale legale.

Față de faptul că raportul ultim întocmit și depus la dosar de către d-na C.N. nu îndeplinește cerințele art. 25 alin. (1) lit. a) și pe cele ale art. 59 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, contestația A.V.A.S. a fost admisă cu consecința obligării lichidatorului de a completa raportul contestat în sensul efectuării analizei amănunțite asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la apariția stării de insolvență, cu menționarea persoanelor cărora insolvența le-ar fi imputabilă.

Desigur, depășirea acestui aspect de fapt al primei instanțe a impus pe cale de consecință măsura nelegală a închiderii procedurii falimentului debitoarei Societatea Agricolă S.D. cu vătămarea dreptului creditorilor de a analiza, în funcție de concluziile raportului lichidatorului, oportunitatea efectuării tuturor demersurilor procesuale pentru demararea acțiunii reglementate de art. 138 din Legea nr. 85/2006 și pierderea tuturor garanțiilor de recuperare a creanțelor înscrise în tabel pe care legea le recunoaște acestora.

Față de toate cele expuse în motivare, Curtea a admis recursul potrivit art. 312 alin. (2) și (3) C. proc. civ. cu consecința modificării în tot a sentinței recurate în sensul admiterii contestației formulate de către A.V.A.S. la raportul final din 18 ianuarie 2008, a dispunerii completării raportului lichidatorului în sensul analizării cauzelor care au determinat insolvența debitoarei și a persoanelor responsabile, a înlăturării dispozițiilor referitoare la aprobarea raportului final și închiderea procedurii falimentului debitoarei Societatea Agricolă S.D., precum și toate măsurile acesteia, cu trimiterea dosarului primei instanțe pentru continuarea procedurii.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 474/R din 17 aprilie 2008, nepublicată

Capitolul III. Procedura

Secțiunea 1. Cererile introductive

Art. 26. [Titularii cererilor introductive]

118. Procedura insolvenței. Cererea de deschidere a procedurii. Lipsa hotărârii adunării generale. Consecințe

Legea nr. 31/1990, art. 192, art. 193 alin. (3), art. 220 şi urm., art. 270
Legea nr. 85/2006, art. 26, art. 27 alin. (3)

Potrivit dispozițiilor art. 26 din Legea nr. 85/2006, procedura va începe pe baza unei cereri introduse la tribunal de către debitor sau de către creditori, precum şi de orice alte persoane sau instituții prevăzute de lege.

Deschiderea procedurii insolvenței la cererea debitorului constituie o declanşare voluntară a procedurii, cererea societății comerciale, persoană juridică, trebuind a fi semnată de persoanele care, potrivit actelor constitutive sau statutului au calitatea de a o reprezenta, conform art. 27 alin. (3) din legea procedurii insolvenței.

Aceste persoane sunt administratorii societății comerciale cu putere de reprezentare sau unicul administrator, desemnați prin actele constitutive sau hotărârile adunării generale a asociaților.

Curtea a reținut că deşi o atare cerere trebuie semnată de persoana care reprezintă valabil societatea în raporturile cu terții, hotărârea de deschidere voluntară a procedurii nu poate aparține acestuia.

Chiar dacă legiuitorul nu a condiționat expres introducerea cererii introductive de o atare hotărâre, Curtea a apreciat că este obligatorie existența unei hotărâri a adunării generale care să exprime valabil voința societății persoanei juridică, în sensul deschiderii procedurii insolvenței.

Această necesitate apare evidentă, în condițiile în care reprezentantul societății îndeplineşte numai un mandat de administrator (cu excepția societății cu răspundere limitată unde administrator este asociatul unic), hotărârea deschiderii procedurii depăşind puterile mandatului său.

Astfel cum în mod corect a reținut și prima instanță, deschiderea procedurii presupune schimbări esențiale în statutul debitorului și de aceea hotărârea de inițiere și depunere a cererii de deschidere a procedurii instituită prin Legea nr. 85/2006 nu poate aparține decât adunării generale a asociaților.

Prevederile privind dizolvarea voluntară instituite prin Legea nr. 31/1990 modificată și completată, evocate de recurentă, nu au relevanță juridică sub acest aspect, legiuitorul neintroducând prin ele reguli derogatorii sub aspectul adoptării valabile a hotărârii de dizolvare voluntară, care este urmată în condițiile art. 233 și următoarele din Legea nr. societăților comerciale de procedura lichidării reglementată prin această lege, iar nu de „procedura falimentului" cum susține în mod greșit recurenta.

Înscrisurile depuse în susținerea căii de atac, privind convocarea unor adunări generale a asociaților administratori ai societății reclamante în datele de 12 august 2002 și respectiv la 20 iunie 2005, nu pot fi luate în considerare, acestea nedovedind adoptarea unei hotărâri valabile a asociaților în sensul solicitării deschiderii procedurii, cu respectarea condițiilor imperative instituite în acest sens prin dispozițiile art. 192 din Legea nr. 31/1990 modificată și completată.

Pe acest aspect, Curtea a reținut că la datele arătate au avut loc discuții în legătură cu situația societății reclamante, care nu s-au finalizat însă printr-un acord al coasociaților.

Adoptarea unei hotărâri valabile în sensul declanșării procedurii insolvenței, în raport de atitudinea imputată celuilalt asociat-administrator, putea fi obținută de către reclamanta-recurentă, dacă erau respectate cerințele reglementate prin art. 193 alin. (3) din Legea nr. 31/1990, care înlătură condiția privind numărul de asociați și partea din capital, în cadrul unei noi convocări a adunării asociaților, îndeplinirea acestor condiții nefiind însă dovedită în prezenta cauză.

În considerarea celor expuse, în temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ., Curtea a respins recursul formulat de reclamanta SC A.E.G. SRL împotriva încheierii pronunțată la data de 23 ianuarie 2007 de tribunalul prin care a fost respinsă ca nefondată cererea formulată de debitorul SC A.E.G. SRL prin administrator B.S.D., prin are s-a solicitat în baza Legii nr. 85/2006 intrarea în faliment prin procedura simplificată, ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 713/R din 24 aprilie 2007, în Sintact – baza de date

§1. Cererea debitorului

Art. 27. [Obligativitatea introducerii cererii]

119. Procedura insolvenței. Deschiderea procedurii simplificate la cererea debitorului care are un singur creditor. Neincidența în cauză a dispozițiilor relative la caracterul concursual al procedurii

Legea nr. 85/2006, art. 31, art. 33

Recursul debitorului declarat împotriva încheierii de ședință din 3 iulie 2007 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială prin care a fost respinsă ca nefondată cererea debitorului SC N.S. SRL prin lichidator A.H. vizând deschiderea procedurii insolvenței este întemeiat.

Critica recurentei vizează interpretarea eronată a legii – art. 31 din Legea nr. 85/2006 – de către instanța de fond care a reținut că procedura falimentului este o procedură concursuală colectivă. În speță însă există un singur creditor și prin urmare este realizată condiția din lege cu privire la promovarea cererii, deoarece textul prevede că orice creditor îndreptățit poate introduce o cerere introductivă.

Prin urmare, reținerea instanței de fond referitoare la caracterul concursual al procedurii insolvenței, este nelegală deoarece potrivit art. 31 din Legea nr. 85/2006, orice creditor îndreptățit să solicite deschiderea procedurii prevăzute de lege împotriva unui debitor prezumat în insolvență poate introduce o cerere introductivă, iar art. 33 din lege se referă, de asemenea, la înregistrarea cererii creditorului îndreptățit.

În consecință, dacă procedura se poate deschide la cererea unui creditor, Curtea a apreciat că se poate deschide și la cererea debitorului care are un singur creditor.

Astfel, reținând faptul că debitoarea a fost dizolvată de drept în temeiul art. 30 din Legea nr. 359/2004, Curtea, în baza art. 304 pct. 9 C. proc. civ., a admis recursul și a modificat în tot sentința recurată.

În temeiul art. 1 alin. (2) pct. e) din Legea nr. 85/2006 s-a admis cererea formulată de debitoare prin lichidator și în temeiul art. 107 din aceeași lege, s-a trimis cauza judecătorului-sindic în vederea deschiderii procedurii simplificate prevăzute de Legea nr. 85/2006.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 1450 din 1 octombrie 2007, în Sintact – baza de date

120. Deschiderea procedurii de insolvență la cererea debitorului. Legitimare procesuală. Imposibilitatea realizării obiectului de activitate al societății

Legea nr. 85/2006, art. 27

Potrivit relațiilor emise de O.R.C. B., societatea debitoare SC M.S.G. SRL s-a constituit în data de 7 februarie 2005, având ca asociați și administratori pe S.M. și P.M., fiecare cu cota de 50% din capitalul social.

În cadrul Adunării Generale a Asociaților, societății debitoare SC M.S.G. SRL, din 15 mai 2006 s-a pus în discuție aprobarea dizolvării și lichidării societății, începând cu data de 15 mai 2006 ca urmare a imposibilității realizării obiectului de activitate și intrarea în încetare de plăți. Asociatul și administratorul P.M. a arătat că nu este de acord cu dizolvarea și lichidarea societății, propunând continuarea activității societății, apreciind că societatea poate funcționa în continuare și poate achita furnizorii, arătând că datoriile sunt achitate la zi.

Potrivit dispozițiilor prevăzute de art. 191 alin. (1) din Legea nr. 31/1990, hotărârile asociaților se iau în adunarea generală, iar potrivit art. 192 din aceeași lege, adunarea generală decide prin votul reprezentând majoritatea absolută a asociaților și a părților sociale, în afară de cazul când în actul constitutiv se prevede altfel.

Deschiderea procedurii la cererea debitoarei constituie o declanșare voluntară a procedurii și presupune îndeplinirea a două condiții: calitatea de comerciant al debitoarei și încetarea plăților pentru datorii comerciale.

În ceea ce privește comerciantul – persoana juridică – art. 27 alin. (3) din Legea nr. 85/2006 prevede că cererea de deschidere a procedurii va fi semnată de persoanele care, potrivit actelor constitutive au calitatea de a-l reprezenta. Aceste persoane sunt administratorii societății comerciale cu putere de reprezentare desemnați prin contract, statut sau hotărârea adunării generale. Deși cererea este semnată de persoana care reprezintă valabil societatea în raporturile cu terții, S.M., hotărârea de deschidere voluntară a procedurii nu poate aparține acestuia. Această persoană îndeplinește numai un mandat de administrator, iar hotărârea de deschidere a procedurii depășește puterile mandatului său. Deschiderea procedurii presupune schimbări esențiale în statutul societății și de aceea hotărârea de depunere a

cererii de deschidere a procedurii nu poate aparţine decât adunării generale a asociaţilor.

De asemenea, condiţia încetării plăţilor nu a fost probată, la dosar există înscrisuri din care rezultă că societatea debitoare SC M.S.G. SRL nu este în stare de insolvenţă (extrase de cont, dovezi depunere numerar, ordine de plată, expertiză extrajudiciară). Cât priveşte creanţa invocată de către administratorul S.M. în valoare de 360.430 RON reprezentând valoarea creditelor acordate societăţii debitoare în perioada februarie 2005 – martie 2006, judecătorul-sindic a reţinut că acesta nu a probat existenţa raportului între el şi societatea debitoare de unde ar fi putut să rezulte dreptul de creanţă.

Administratorul care a formulat cererea introductivă, S.M., a solicitat instanţei să dispună dizolvarea societăţii, faţă de imposibilitatea realizării obiectului de activitate al societăţii.

Imposibilitatea realizării obiectului de activitate al societăţii este o chestiune de fapt care trebuie dovedită pentru a justifica dizolvarea.

O societate se dizolvă în baza hotărârii adunării generale a asociaţilor, manifestată în cadrul adunării generale, cu respectarea condiţiilor stabilite de lege pentru modificarea actului constitutiv (art. 199 din Legea nr. 31/1990).

Întrucât constituirea societăţii comerciale se bazează pe voinţa asociaţilor manifestată prin actul constitutiv, asociaţii pot decide şi dizolvarea societăţii. Voinţa asociaţilor privind dizolvarea societăţii se manifestă în cadrul adunării asociaţilor care exprimă voinţa socială, adunarea poate hotărî dizolvarea în cazurile impuse de interesele asociaţilor.

Atunci când dizolvarea nu se poate realiza prin hotărârea adunării generale, Tribunalul – şi nu judecătorul-sindic – poate hotărî dizolvarea societăţii pentru motive temeinice, iar neînţelegerile grave dintre asociaţi care împiedică funcţionarea societăţii, constituie un asemenea motiv.

Pentru considerentele expuse, instanţa a respins cererea formulată şi precizată de deschidere a procedurii de insolvenţă introdusă de administratorul S.M., ca neîntemeiată.

Trib. Bucureşti, Secţia a VII-a comercială, sentinţa nr. 2330 din 4 octombrie 2006, în Sintact – baza de date

121. Cerere de deschidere a procedurii formulată de către debitor. Condiții. Deschiderea procedurii simplificată împotriva debitorului. Ridicarea dreptului de administrare al debitorului. Dizolvarea debitorului

Legea nr. 85/2006, art. 27, 28, 30, art. 107 alin. (1) raportat la art. 33 alin. (1); art. 107 alin. (2)

Prin încheierea de şedinţă pronunţată în cauză judecătorul-sindic, a admis cererea debitorului SC H. SRL; în temeiul art. 107 alin. (1) raportat la art. 32 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenţei, a dispus intrarea în faliment prin procedura simplificată a debitorului SC H. SRL; în temeiul art. 107 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenţei a ridicat dreptul de administrare al debitorului şi a dispus dizolvarea societăţii debitoare; a desemnat lichidator judiciar, cu atribuţiile prevăzute de art. 25 din lege şi a dispus luarea primelor măsuri.

În fapt, s-a reţinut de că debitoarea reclamantă se află în stare de insolvenţă, fiind în incapacitate vădită de plată a datoriilor exigibile de 42.424,79 lei cu sumele de bani disponibile.

Cum debitoarea este în stare de insolvenţă, fiind în incapacitate vădită de plată a datoriilor exigibile de 42.424,79 lei cu sumele de bani disponibile iar cererea este însoţită de o parte din actele prevăzute de art. 28 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, şi cum prin declaraţia prevăzută la art. 28 alin. (1) lit. h) debitoarea şi-a arătat intenţia de a intra în procedura de faliment, pe de altă parte într-un interval de 5 ani anterior formulării cererii introductive nu a mai fost supusă procedurii insolvenţei, instanţa a admis cererea, şi a pronunţat încheierea de deschidere a procedurii simplificate. În temeiul art. 107 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenţei, a fost ridicat dreptul de administrare al debitorului şi s-a dispus dizolvarea societăţii debitoare desemnându-se în acelaşi timp lichidator judiciar cu atribuţiile prevăzute de art. 25 din lege şi a dispus luarea primelor măsuri.

Trib. Bucureşti, Secţia a VII-a comercială, încheierea din 8 august 2006, în Sintact – baza de date

(Art. 28-30)

§2. Cererile creditorilor

Art. 31. [Condiţiile cererilor creditorilor]

122. Declanşarea procedurii insolvenţei. Condiţii de admitere a cererii. Refuz de plată. Caracter nejustificat

Legea nr. 85/2006, art. 31

În recursul declarat, debitoarea SC P.P.F. SRL a susţinut că nu se află în stare de insolvenţă dovedind că are suficienţi bani în cont, cu extrasele de cont de pe lunile mai-septembrie 2006, şi faptul că sumele pretinse de către lichidatorul judiciar al debitoarei au fost încasate prin executarea silită efectuată de B.E.J. R.C., potrivit procesului-verbal din 25 septembrie 2006 şi că, astfel, nu mai are deschisă calea reglementată de Legea nr. 85/2006. Mai mult, creanţa este litigioasă, deoarece, prin sentinţa civilă nr. 844/F din 10 noiembrie 2006 pronunţată de Tribunalul Ialomiţa în dosarul nr. 562/2006 a fost admisă acţiunea formulată de recurentă şi a fost obligat pârâtul R.H. să-i plătească suma de 2.338.214.572 lei ROL reprezentând investiţiile efectuate la imobilul din care a fost evacuată aceasta şi pentru care s-a pretins chiria care face obiectul cererii de insolvenţă. R.H. este acţionar la societatea creditoare, iar imobilul a fost cuprins ca aport în natură la capitalul social al acestei societăţi, astfel că, fiind vorba despre o creanţă litigioasă, judecătorul-sindic era obligat să constate că suma pretinsă de lichidatorul judiciar nu este certă, lichidă şi exigibilă.

În raport cu aceste critici instanţa a reţinut că depunerea la dosar a unor extrase de cont din care rezultă efectuarea de către recurenta-debitoare a unor operaţiuni de plăţi şi încasări de sume de bani nu reprezintă o probă de natură să răstoarne prezumţia de insolvenţă ce decurge din neplata creanţei după 30 de zile de la scadenţă.

Aşa cum prevăd dispoziţiile art. 3 pct. 1 lit. a) din Legea nr. 85/2006, „insolvenţa este acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficienţa fondurilor băneşti disponibile pentru plata datoriilor exigibile" şi „insolvenţa este prezumată ca fiind vădită atunci când debitorul, după 30 de zile de la scadenţă, nu a plătit datoria sa faţă de unul sau mai mulţi creditori".

Insolvenţa, ca stare a patrimoniului debitorului, se raportează la totalitatea fondurilor băneşti ale debitorului disponibile la un moment dat şi la totalitatea datoriilor exigibile ale acestuia existente la acel

moment. Rezultă că simpla efectuare a plății unor datorii individualizate nu poate să răstoarne prezumția relativă a insolvenței instituită de lege, ca urmare a neplății de către debitor a datoriei după 30 de zile de la scadență.

Susținerea recurentei-debitoare în sensul că a dovedit că are suficienți bani în cont nu poate fi reținută ca fiind relevantă pentru a răsturna prezumția de insolvență, atâta timp cât răsturnarea acestei prezumții presupune probarea faptului că lichiditățile de care dispune debitorul acoperă totalitatea datoriilor acestuia, probă ce nu a fost efectuată în cauză.

Din analizarea procesului verbal încheiat la data de 25 septembrie 2006 de B.E.J. C.R., jud. Ialomița rezultă că, în baza titlului executoriu reprezentat de sentința civilă nr. 531 din 6 mai 2005, pronunțată de Judecătoria Urziceni, Județul Ialomița, au fost sechestrate de către executorul judecătoresc mai multe bunuri mobile aparținând debitoarei, bunuri care au fost date în custodia reprezentantului creditoarei.

Sechestrarea bunurilor mobile potrivit procesului verbal menționat este numai o etapă a executării silite pornite prin executor judecătoresc, executare ce nu a fost finalizată prin valorificarea bunurilor și recuperarea creanței.

În consecință, nu poate fi reținută susținerea recurentei în sensul că sumele pretinse prin cererea de deschidere a procedurii insolvenței au fost încasate prin executarea silită efectuată individual de executorul judecătoresc C.R., având în vedere că această executare silită nu a fost finalizată.

Cel puțin pentru suma de 54.139,6 RON stabilită conform sentinței civile nr. 531 din 6 mai 2005, pronunțată de Judecătoria Urziceni, irevocabilă prin decizia civilă nr. 453/R din 19 septembrie 2005 a Tribunalului Ialomița, caracterul cert, lichid și exigibil al creanței decurge, așa cum a stabilit și judecătorul-sindic, din pronunțarea de către instanța judecătorească a unei hotărâri definitive și irevocabile prin care recurenta-debitoare a fost obligată la plata datoriei.

Faptul că prin sentința civilă nr. 844/F din 10 noiembrie 2006 pronunțată de Tribunalul Ialomița în dosarul nr. 562/2006 a fost admisă acțiunea formulată de recurentă și a fost obligat pârâtul R.H. să-i plătească suma de 2.338.214.572 lei ROL, reprezentând investițiile efectuate la imobilul din care a fost evacuată aceasta și pentru care s-a pretins chiria care face obiectul cererii de insolvență, nu este de natură să infirme caracterul cert, lichid și exigibil al creanței stabilită, cum s-a arătat, prin hotărâre judecătorească irevocabilă.

Chiar dacă numitul R.H. este acţionar la societatea creditoare, iar împotriva acestuia recurenta-debitoare are o creanţă stabilită prin hotărâre judecătorească pronunţată în primă instanţă, acest lucru nu este de natură să conducă la concluzia că, în cauză, creanţa are o natură litigioasă, de vreme ce aceasta a fost stabilită printr-o hotărâre irevocabilă ce a dobândit autoritate de lucru judecat.

Considerând că se invocă o creanţă certă, lichidă şi exigibilă care îndeplineşte condiţiile art. 31 din Legea nr. 85/2006, şi, constatând că debitorul se află în stare de insolvenţă, conform art. 33 alin. (4) din Legea nr. 85/2006, în mod corect instanţa a respins contestaţia debitorului şi a admis cererea creditorului deschizând procedura insolvenţei împotriva acestuia.

Faţă de cele arătate, s-a constatat că recursul nu este fondat, astfel că, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a fost respins.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 1004 din 13 iunie 2007, în Sintact – baza de date

123. Cererea creditorului pentru declanşarea procedurii insolvenţei. Condiţii

Legea nr. 85/2006, art. 31

Art. 31 din Legea nr. 85/2006 reglementează condiţiile pe care trebuie să le îndeplinească cererea creditorului pentru declanşarea procedurii insolvenţei.

Din analiza textului rezultă că pentru promovarea cererii creditorului sunt necesare două condiţii, prima – titularul cererii să aibă calitatea de creditor îndreptăţit să solicite deschiderea procedurii insolvenţei, iar cea de-a doua – debitorul-împotriva căruia este formulată cererea să se afle în stare de insolvenţă prezumată.

În ceea ce priveşte prima condiţie, prin creditor îndreptăţit să solicite deschiderea procedurii insolvenţei se înţelege creditorul a cărui creanţă împotriva patrimoniului debitorului este certă, lichidă şi exigibilă de mai mult de 30 de zile.

Este fără niciun dubiu că creanţa este dovedită, fiind depusă la dosar Ordonanţa nr. 7898/2005 a Judecătoriei Cluj-Napoca, şi sentinţa nr. 10413/2005 prin care s-a stabilit irevocabil că debitoarea datorează creditoarei o creanţă.

Cea de-a doua condiţie este îndeplinită, deoarece insolvenţă debitoarei se caracterizează prin insuficienţa fondurilor băneşti, disponi-

bile pentru plata datoriilor exigibile fiind prezumată ca fiind în insolvență, deoarece debitorul după 30 de zile de la scadență nu a plătit datoria față de creditor,

De asemenea, Legea insolvenței nu condiționează formularea cererii de constatare a insolvenței, de încercare anticipată de executare silită a creanței.

Pentru considerentele sus arătate, instanța, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ a fost respins ca nefondat recursul formulat de debitoare, dispunând menținerea sentinței comerciale nr. 1654 din 12 martie 2007 pronunțată de Tribunalul Cluj.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrative și fiscal, decizia nr. 1115 din 29 mai 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 547

124. Deschiderea procedurii reorganizării judiciare și a falimentului formulată de creditor. Condiții privitoare la creanță. Nerealizarea lor. Contestația debitorului

Potrivit dispozițiilor art. 26 din Legea nr. 85/2006, procedura insolvenței va începe pe baza unei cereri introduse la tribunal de către debitor sau de către creditor, precum și de orice alte persoane sau instituții prevăzute expres de lege.

Creditorii au legitimare procesuală activă pentru că aceștia sunt cei mai interesați în declanșarea procedurii insolvenței, cu scopul de a-și satisface creanțele pe care le dețin împotriva averii debitorului, conform art. 31 din Legea nr. 85/2006.

Creditorul îndreptățit să solicite deschiderea procedurii insolvenței este definit de lege că fiind creditorul a cărui creanță împotriva patrimoniului debitorului este certă, lichidă și exigibilă de mai mult de 30 de zile.

În speță, în mod corect s-a reținut de judecătorul-sindic că nu sunt îndeplinite condițiile pentru deschiderea procedurii insolvenței cât timp creanța pretinsă de creditor nu are caracterul unei creanțe certe, lichide și exigibile în sensul dispozițiilor art. 379 C. proc. civ.

Susținerea recurentei că înscrisul constatator al creanței sale îl reprezintă procesul-verbal din data de 31 august 2005 nu este reală, deoarece la această dată s-au reunit acționarii debitoarei în vederea stabilirii tuturor creanțelor pentru întocmirea de către lichidatorul SC M. SRL a bilanțului de lichidare în vederea continuării lichidării voluntare, fără însă a se ajunge la un consens.

Recurenta nu se află în posesia vreunui document care să emane de la debitoare sau să fie recunoscut de aceasta pentru a susține că are o creanță certă față de debitoarea SC F.B.B.A.C.F. SA, constând în contravaloarea folosinței terenului aferent activului adus cu titlu de aport în natură la capitalul social al debitoarei.

Analizând dispozițiile art. 31 din Legea nr. 85/2006, Curtea a reținut că în speță s-ar pune problema în ce măsură debitoarea poate fi prezumată în insolvență cât timp aceasta nu a desfășurat activități comerciale, ci s-a aflat doar în faza de investiție nefinalizată.

Având în vedere criticile aduse prin recurs hotărârii atacate, Curtea a constatat că sunt neîntemeiate, motiv pentru care, în temeiul art. 312 C. proc. civ., recursul declarat de creditoarea SC B.T.T. SA împotriva sentinței nr. 5747/com din 20 septembrie 2006 prin care judecătorul-sindic a admis contestația formulată de debitoare și a respins cererea creditoarei vizând deschiderea procedurii insolvenței, a fost respins că nefondat.

C.A. Constanța, Secția comercială, maritimă și fluvială precum și pentru cauze de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 65 din 25 ianuarie 2007, în Legalis – baza de date

125. Cererea creditorilor vizând deschiderea procedurii insolvenței. Condiții privitoare la creanță. Prezumția de insolvență vădită. Consecințe

Potrivit art. 31 din Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 6 și pct. 16 din aceeași lege, aprecierile de temeinicie asupra cererii de deschidere a procedurii insolvenței trebuie raportate la calitatea și întinderea creanței pe care debitorul o afirmă în procedură.

Or, în măsura în care o creanță, pentru a constitui temei al deschiderii procedurii, trebuie să fie certă, lichidă, exigibilă, considerând dispozițiile art. 379 C. proc. civ. care redau semnificația acestor termeni, Curtea a reținut următoarele:

În cauză creditoarea A.V.A.S. deține împotriva debitoarei SC A. SA o creanță certă, adică o creanță care rezultă din însuși titlul de creanță, respectiv convenția de credit nr. 1152 din 19 februarie 1992, convenția de credit nr. 1692/A din 3 decembrie 1992, precum și convenția angajament nr. 1843 din 17 februarie 1993.

Sub aspect probatoriu, aceste convenții dovedesc angajamentul sinalagmatic al debitoarei constând în rambursarea sumelor de bani

împrumutate de la Bancorex SA, în conformitate cu dispozițiile art. 46 C. com., pentru care titularul dreptului de rambursare a devenit A.V.A.S. în puterea contractul de cesiune de creanță nr. 090450 din 24 iunie 1999 și a dispozițiilor art. 1391-1396 C. civ.

Creanța creditoarei A.V.A.S. este și *lichidă*, având o întindere determinată de către creditoare la 221.652,01 USD plus cheltuieli de executare, valoare care se situează dincolo de valoarea-prag impusă de art. 3 punct. 12 din Legea nr. 85/2006.

Curtea a arătat că verificarea explicită a întinderii creanței, în sensul determinării exacte a câtimii sale ține de competența administratorului judiciar în ipoteza deschiderii procedurii insolvenței, instanța are doar competența de a analiza și stabili dacă, actul de creanță conține o determinare a sumei a criteriilor sale exacte de determinare și dacă, în acest sens, câtimea afirmată este de natură a depăși valoarea minimă impusă de lege pentru începerea procedurii reglementate de Legea nr. 85/2006.

Creanța afirmată de către A.V.A.S. are și calitatea de a fi exigibilă.

Contrar afirmațiilor primei instanțe, exigibilitatea presupune exclusiv calitatea unei creanțe de a fi ajunsă la scadență, adică de a fi împlinit termenul înlăuntrul căruia debitorul, în favoarea căruia termenul a fost conceput, trebuia să execute obligația de plată.

Spre deosebire, un titlu prescris sub aspectul dreptului de a cere executarea silită, are ca premisă o creanță care, în mod evident, este exigibilă, dar pentru plata căreia titlul care o conține își pierde puterea executorie.

Or, creanța preluată de AVAS în baza contractului de cesiune de creanță nr. 090450 din 24 iunie 1999 își identifică scadența prin raportare la scadența convenției de credit nr. 1152 din 19 februarie 1992, a convenției de credit nr. 1692/A din 3 decembrie 1992, precum și a convenției angajament nr. 1843 din 17 februarie 1993, împlinită în cauză potrivit dispozițiilor acestor din urmă contracte.

Problema prescripției dreptului de a cere executarea silită nu are greutate în cercetarea exigibilității creanței, ci în aceea a dreptului creditorului de efectua acte de urmărire silită, iar în mod specific în procedura insolvenței care este urmată de lichidare, de a participa la distribuirea sumelor înscrise în tabelele creditorilor; așadar, la deschiderea procedurii prescripția executării silite ar putea ridica, problema interesului creditorului în declanșarea procedurii.

Însă, așa cum susține creditoarea A.V.A.S., creanța afirmată nu este prescrisă sub aspectul puterii executorii pe care titlul o are.

Potrivit art. 13 alin. (5) din O.U.G. nr. 51/1998, dreptul A.V.A.S. de a cere executarea silită a titlurilor de credit preluate prin cesiune se prescrie într-un termen de 7 ani calculaţi de la scadenţa titlului executoriu, dacă, anterior preluării prin cesiune, termenul nu era deja împlinit.

Cum cesiunea convenţiilor bancare a intervenit în 24 iunie 1999, când pentru dreptul de a cere executarea silită prescripţia nu era împlinită (la dosar fiind consemnate acte de recunoaştere a datoriei de către SC A. SA), iar imediat după momentul cesiunii a intervenit memoriul 153 din 27 septembrie 1999 adresat cesionarei A.V.A.S. (prin care aceeaşi debitoare recunoştea obligaţia de plată a creditelor propunând o soluţie de reeşalonare a plăţii pentru încă 48 de luni, începând cu data de 1 ianuarie 2000), rezultă că termenul considerat în cauză este cel special, de 7 ani.

Potrivit art. 405^2 lit. a) C. proc. civ., termenul de 7 ani a fost întrerupt, iar după actul de recunoaştere, de la 27 septembrie 1999, o nouă prescripţie de 7 ani a început să curgă în privinţa dreptului la executare silită al creditoarei.

Or, înlăuntrul acestui termen, la 4 aprilie 2005 prin ordinul de înfiinţare a popririi emis de către A.V.A.S. cu nr. 548 au fost întreprinse prime formalităţi de executare silită, care au continuat prin vânzări silite concretizate ca acte de executare în procesele-verbale de licitaţie cu numerele 42 din 24 ianuarie 2006, 43 din 24 ianuarie 2006, 253 din 21 martie 2006, 254 din 21 martie 2006, 356 din 20 aprilie 2006, 355 din 20 aprilie 2006 şi o noua poprire luată de către A.V.A.S. asupra conturilor debitoarei prin ordinul nr. 1527 din 25 octombrie 2006.

Efectuarea fiecărui act de urmărire în parte are, la rândul său, semnificaţia întreruperii prescripţiei dreptului de a cere executarea silită, conform art. 405^2 lit. d) C. proc. civ., iar efectul întreruperii reglementat în alin. (2) al aceluiaşi articol impune concluzia ca până la acest moment, data cererii de deschidere a procedurii insolvenţei formulate de către A.V.A.S., prescripţia nu era împlinită.

Or, în raport cu problemele de drept dezlegate în considerentele acestei decizii, Curtea a reiterat că potrivit art. 26 şi art. 31 din Legea nr. 85/2006, procedura insolvenţei împotriva unui debitor, aşa cum aceste este definită de art. 3 pct. 5 din Legea nr. 85/2006 poate fi declanşată la cererea unui creditor deţinând împotriva debitorului o creanţă certă, lichidă şi exigibilă de mai mult de 30 zile, a cărei valoare depăşeşte valoarea prag de 10.000 lei.

Cum toate elementele care condiționează calitatea creanței creditorului și limita sa valorică au fost dovedite în cauză, deținerea de către A.V.A.S. a unei creanțe împotriva SC A. SA îndeplinind aceste cerințe, prezuma *iuris tantum* (legal, simplu) starea de insolvență în care debitorul se află, conform dispozițiilor art. 3 pct. 1 lit. a) din Legea nr. 85/2006.

În aceste condiții, revenea debitorului sarcina administrării probelor de natură a răsturna puterea prezumției, la dosar debitoarea neadministrând nicio astfel de probă.

Astfel, considerând eronate aprecierile primei instanțe cu privire la calitatea creanței și considerentele sale asupra prescripției, Curtea a admis recursul potrivit art. 312 alin. (1) și (4) C. proc. civ., cu consecința modificării sentinței recurate și admiterea cererii de deschidere a procedurii formulate de către creditoarea A.V.A.S., iar dosarul a fost trimis primei instanțe pentru luarea primelor măsuri corespunzătoare acestei hotărâri.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 596 din 22 mai 2008, nepublicată

126. Cererile creditorilor. Caracterul cert și lichid al creanței. Notificarea rezilierii contractului de leasing. Subzistența contractului. Imposibilitatea juridică a judecătorului-sindic de a pronunța rezilierea. Lipsa caracterului cert al creanței. Consecințe

Potrivit art. 31 alin. (1) și art. 3 pct. 6 din Legea nr. 85/2006, este creditor îndreptățit să ceară deschiderea procedurii, orice creditor a cărui creanță împotriva patrimoniului debitorului este certă, lichidă și exigibilă de mai mult de 30 de zile, creanța al cărei cuantum este cel puțin egală valorii prag stabilite în art. 3 pct. 12 din Legea nr. 85/2006.

Potrivit afirmațiilor recurentei, SC U. SA, creanța sa. cuantificată la 371.468,59 lei își are izvorul în contractul nr. 305/2003 încheiat cu debitoarea SC S.T. SRL, contract prin care aceasta din urmă intermedia cumpărarea în leasing operațional de către SC U. SA a unui sistem la cheie de împachetare automatizat tip Wolf Vpp 180/250 sau Laudenberg FBMS 1-121 produse în Germania, în funcție de comanda finală fermă a beneficiarului, recurenta în cauza de față.

În termenii acestui contract, SC U. SA avea obligația de plată a avansului, obligație executată, de a înainta comanda fermă a utilajului

prin determinarea specificațiilor tehnice precise ale acestuia și de a plăti ulterior ratele de leasing, în timp ce SC S.T. SRL avea obligația de a livra bunul în 3-4 luni de la data semnării contractului definitiv și de a asigura folosința bunului contractat locatarului cu respectarea opțiunii finale a acestuia în privința cumpărării utilajului.

Potrivit art. 17 al contractului, acesta poate fi reziliat numai la inițiativa locatorului, și încetează în situații obiective în care SC S.T. SRL nu poate onora contractul de leasing (faliment, lipsa resurse financiare), cu obligația de restituire a avansului către beneficiar în 3 luni de la expirarea termenului de predare a utilajului.

Invocând această ultimă cauză de încetare a contractului, SC U. SA pretinde că obligația de restituire a avansului s-a născut prin notificarea rezilierii contractului de către SC U. SA la 22 noiembrie 2005.

Or, deși sub aspect factual, din analiza întregii corespondențe a părților, Curtea a reținut că recurenta impută debitoarei neexecutarea culpabilă a contractului, de natură a determina aplicarea sancțiunii prevăzute de art. 1020-1021 C. civ., totuși, față de termenii convenției, Curtea a subliniat că SC U. SA nu și-a rezervat dreptul rezilierii convenționale de plin drept a contractului în baza unei notificări, astfel că, pentru a opera, desființarea ca sancțiune a contractului, aceasta trebuie dispusă judiciar.

Până la data constatării rezilierii judiciare a contractului și considerând că în cauză nu s-a pus problema încetării contractului pentru situațiile obiective determinate prin art. 17 al convenției, contractul nr. 305/2003 este în derulare, iar în raport cu efectele sale (conținutul său înțeles ca sumă a drepturilor și obligațiilor asumate de părți la încheierea acestuia), dreptul creditoarei la restituirea avansului nu este născut.

În aceste condiții, Curtea a apreciat că în mod temeinic, situația de fapt reținută de prima instanță a justificat concluzia necertitudinii creanței, subliniind că în procedura specială reglementată de Legea nr. 85/2006, judecătorul-sindic nu procedează la certificarea creanței prin aplicarea sancțiunii rezilierii contractului ci doar se rezumă la verificarea preexistenței creanței creditorului sub aspectul caracterului sau cert, lichid și exigibil.

Astfel, indiferent de situația de fapt detaliată de către recurentă în recursul său, de natură a contura culpa debitoarei în neexecutarea contractului, aceste aspecte nu sunt de apte a caracteriza creanța afirmată de către SC U. SA prin certitudine, în măsura în care obligația de plată a avansului intervine în cazul desființării sale, iar judecătorul-sindic este

oprit la realizarea unor cercetări judecătoreşti circumscrise aplicării acestei sancțiuni de natură a genera creanța recurentei.

În consecință, hotărârea primei instanțe s-a dat prin aplicarea corectă a legii la situația de fapt constatată, astfel încât recursul creditoarei SC U. SA împotriva sentinței comerciale nr. 268/2007 prin care a fost admisă contestația debitoarei împotriva cererii creditoarei având ca obiect declanşarea procedurii insolvenței debitoarei, fiind respinsă cererea acesteia, este nefondat, urmând a fi respins, în temeiul art. 312 C. proc. civ.

C.A. Bucureşti, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 798 din 9 mai 2007, nepublicată

Secțiunea a 2-a. Deschiderea procedurii şi efectele deschiderii procedurii

Art. 32. [Deschiderea procedurii la cererea debitorului şi opozițiile creditorilor]

127. Casarea sentinței privind deschiderea procedurii. Efectele asupra dispozițiilor ulterioare privind continuarea, respectiv închiderea procedurii

C. proc. civ., art. 315
Legea nr. 85/2006, art. 32, art. 149

Administratorul judiciar desemnat în cauză, SC A.G.E. SRL, a solicitat să se dispună închiderea procedurii în temeiul art. 132 din Legea nr. 64/1995, republicată, ca urmare a plății în întregime a obligațiilor scadente ale debitorului şi a rămânerii în sold a unor disponibilități băneşti substanțiale.

În fapt, prin sentința comercială nr. 183 pronunțată la data de 25 ianuarie 2006 Tribunalul Bucureşti, Secția a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, a admis cererea introductivă formulată de creditorul SC A.S.A. SRL şi, în consecință, a deschis procedura prevăzută de Legea nr. 64/1995 republicată împotriva debitorului SC I.C.S.I.M. SA. Prin aceeaşi sentință SC A.G.E. SRL a fost desemnat în cauză în

calitate de administrator judiciar, stabilindu-se pentru acesta o retribuţie lunară de 10.000.000 ROL, exclusiv T.V.A.

Anterior, prin Hotărârea AGEA de la 9 decembrie 2005 a SC I.C.S.I.M. SA s-a hotărât vânzarea unui activ (teren) al acestei societăţi, sens în care la 17 ianuarie 2006 s-a încheiat un antecontract de vânzare-cumpărare cu cumpărătorul găsit, iar la 20 februarie 2006 a intervenit contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 312. În raport cu preţul obţinut, debitorul a avut posibilitatea să plătească în primele 3 luni de derulare a procedurii în cauză creanţele scadente, în măsura în care au fost menţionate în tabelul definitiv întocmit de administratorul judiciar. Urmare a acestor plăţi, până la termenul de la 26 aprilie 2006 – data stabilită şi pentru prima adunare a creditorilor în faţa judecătorului-sindic –, creditoarea SC A.S.A SRL a formulat cerere prin care a renunţat la acţiune şi la însuşi dreptul pretins, iar prin raportul de activitate depus la dosar administratorul judiciar a solicitat închiderea procedurii pentru că au fost plătite creanţele, precum şi plata unui onorariu în sumă de 475.000 RON.

La 3 mai 2006, după ce s-a amânat pronunţarea, a fost dată în sensul menţionat anterior sentinţa comercială nr. 1052. Împotriva sentinţei nr. 183/2006 fusese deja formulat recurs, iar prin decizia comercială nr. 2026/R din 6 iunie 2006 pronunţată în dosarul nr. 48484/3/2005, Curtea de Apel Bucureşti, Secţia a VI-a comercială a admis recursul, a casat sentinţa comercială nr. 183/2006 şi a trimis cauza spre rejudecare primei instanţe, reţinând greşita aplicare a dispoziţiilor art. 38 alin. (2) şi (3) din Legea nr. 64/1995 republicată.

Prin decizia comercială nr. 3286 pronunţată la 15 decembrie 2006 în dosarul nr. 8840/2/2006, Curtea de Apel Bucureşti, Secţia a V-a comercială a respins contestaţia în anulare formulată împotriva deciziei nr. 2026/R din 6 iunie 2006.

La rejudecarea cauzei sub aspectul cererii introductive, creditoarea SC A.S.A. SRL, a solicitat să se ia act de renunţarea sa la judecată deoarece creanţa i-a fost achitată. Prin sentinţa comercială nr. 2482 pronunţată la data de 13 octombrie 2006 în dosarul nr. 29151/3/2006 Tribunalul Bucureşti, Secţia a VII-a comercială prin judecătorul-sindic a luat act de renunţarea creditoarei la judecată şi a respins cererea introductivă ca fiind rămasă fără obiect. Ambele părţi au depus cereri de renunţare la exercitarea căii de atac împotriva acestei sentinţe.

Procedura insolvenţei constituie o succesiune complexă de activităţi şi acte de procedură. Potrivit art. 149 din Legea nr. 85/2006, privind procedura insolvenţei, dispoziţiile acestei legi se completează

doar în măsura compatibilităților cu cele ale Codului de procedură civilă, printre altele. În procedura insolvenței desfășurată în speță sentința nr. 183/2006 și sentința nr. 1052/2006 sunt succesive. În determinarea efectelor casării primei sentințe asupra celeilalte Curtea a apreciat, în raport de susținerile recurentei, că este justificată aplicarea în mod adecvat – în măsura compatibilității – a dispozițiilor art. 106 alin. (1) C. proc. civ., în sensul că anularea unui act de procedură atrage nulitatea actelor următoare, în măsura în care acestea nu pot avea o existență de sine stătătoare; nu este cazul să se rețină aplicabilitatea dispozițiilor art. 315 alin. (2) deoarece acestea vizează un obiect de reglementare nerelevant în cauză și nici aplicabilitatea dispozițiilor art. 379^1 și parțial art. 311, în măsura în care se referă la acte de executare, deoarece deși procedurii insolvenței i se poate reține și un caracter executoriu, aceasta este reglementată ca o procedură specială, distinctă de procedura de drept comun a executării silite.

În raport cu formularea prevederilor art. 106 alin. (1) C. proc. civ. se impune ca actele de procedură vizate să fie analizate individual.

Ca urmare a casării sentinței nr. 183, dispozițiile din cuprinsul acesteia referitoare la deschiderea procedurii sunt nule și, în consecință, sunt nule și dispozițiile intervenite ulterior în baza acestora, referitor la continuarea, respectiv, închiderea procedurii – deci inclusiv dispozițiile sentinței nr. 1052 referitoare la acest din urmă aspect, aceasta atrăgând casarea.

Potrivit art. 312 alin. (3) teza finală C. proc. civ., în cazul în care sunt găsite întemeiate mai multe motive dintre care unele atrag modificarea, iar altele casarea, instanța de recurs casează în întregime hotărârea atacată pentru a se asigura o judecată unitară.

De asemenea, în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (4) C. proc. civ., în caz de casare instanța de recurs rejudecă pricina în fond. În acest context, din moment ce nu mai există dispoziții de deschidere a procedurii nu se mai justifică nici dispozițiile privind închiderea acesteia sau măsurile referitoare la comunicarea și afișarea sentinței atacate, astfel că instanța a decis înlăturarea acesteia.

În consecință, Curtea a admis recursul formulat de recurenta SC I.C.S.I.M. SA, a casat sentința atacată și rejudecând, a înlăturat dispozițiile privind închiderea procedurii și măsurile referitoare la comunicarea și afișarea sentinței atacate.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 198 din 8 februarie 2007, în Sintact – baza de date

123. Procedura falimentului. Inadmisibilitatea formulării opoziției reglementate de art. 32 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 împotriva hotărârii de intrare în faliment. Consecințe

Din moment ce opoziția formulată de creditorul S.V. viza sentința din 6 octombrie 2005 de deschidere a procedurii falimentului, instanța de fond nu putea examina cererea recurentului ca pe o „opoziție" la hotărârea de deschidere a procedurii insolvenței fără a schimba ea însăși, în mod nelegal, obiectul investirii.

Astfel, potrivit art. 32 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 în termen de 15 zile de la notificarea încheierii de deschidere a procedurii, creditorii pot formula opoziție, care urmează a fi soluționată de judecătorul-sindic printr-o sentință.

Rezultă din textul citat că opoziția nu poate fi făcută împotriva hotărârii de intrare în faliment ci numai împotriva hotărârii de deschidere a procedurii insolvenței care însă a devenit irevocabilă prin neutilizarea procedurii speciale prevăzute de art. 32 alin. (2) din Legea nr. 85/2006.

Prin urmare, cadrul juridic inițial configurat de opoziția creditorului la sentința de deschidere a procedurii falimentului nu poate fi modificat nici în recurs, instanța de recurs fiind ținută de limitele procesului astfel cum au fost configurate prin acțiunea introdusă în fața instanței de fond, conform art. 316 C. proc. civ., text care face trimitere la dispozițiile art. 294 din același act normativ, care prevăd imperativ că în recurs nu poate fi schimbat obiectul litigiului sau cauza juridică a acestuia.

În aceste condiții, instanța de fond s-a pronunțat în limitele investirii, dreptul creditorului la un proces echitabil nefiind încălcat.

De altfel, dreptul la un proces echitabil presupune efectivitatea dreptului, conservarea unor garanții materiale si procesuale, însă nu este absolut. Accesul la o instanță presupune o reglementare statală, crearea unui sistem de norme procedurale care să fie apte să asigure funcționarea dreptului în condiții rezonabile și proporționale pentru toți participanții la o procedură.

În acest sens, legiuitorul a reglementat uniform procedura insolvenței comerciale, stabilind regulile și limitele procedurale în care părțile pot acționa pentru protejarea adecvată a drepturilor lor materiale.

Aceste garanții nu au fost depășite de către prima instanță prin expunerea raționamentelor sale care au dus la respingerea cererii.

Judecătorul-sindic nu a refuzat petentului accesul la instanță prin soluția pronunțată, ci a stabilit că, în limitele reglementate de legea insolvenței, opoziția nu poate fi formulată împotriva unei hotărâri de trecere la faliment.

Față de toate considerentele prezentate în această decizie, Curtea a dispus respingerea recursului ca neîntemeiat, în baza dispozițiilor art. 312 C. proc. civ.

Curtea de Apel Bucureşti, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1817/R din 13 decembrie 2007, nepublicată

Art. 33. [Rezolvarea cererii creditorilor şi contestația debitorului]

129. Radiere dispusă de către judecătorul delegat la Oficiul Registrului Comerțului. Declanşarea procedurii falimentului societății debitoare radiate. Prioritatea aplicării legii speciale

Legea nr. 359/2004, art. 30
Legea nr. 85/2006, art. 1 alin. (2) lit. e), art. 107 pct. 1 alin. (2) raportat la art. 33 alin. (6)

Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței este legea specială, iar dispozițiile sale sunt imperative. Astfel, potrivit art. 1 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 85/2006, procedura insolvenței simplificată se aplică debitorilor societăților comerciale dizolvate anterior formulării cererii introductive.

În speță, SC A. a fost dizolvată în baza Legii nr. 359/2004, art. 30, iar la cererea creditoarei recurente A.F.P. sector 3, judecătorul-sindic a dispus în baza art. 107 pct. 1 alin. (2) lit. A raportat la art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006 trecerea la faliment a debitoarei, urmând să aibă loc procedura specială de lichidare judiciară a bunurilor debitoarei.

Or, atât cererea de radiere formulată de O.N.R.C. nr. 485311 din 9 noiembrie 2006 cât şi încheierea Judecătorului delegat nr. 61882 din 10 noiembrie 2006 de încuviințare a radierii SC A. sunt ulterioare cererii de declanşare a procedurii falimentului debitoarei, din 25 iulie 2006, cât şi sentinței comerciale nr. 2467 din 12 octombrie 2006 prin care această cerere a fost admisă de Tribunalul Bucureşti.

În această situație, radierea societății debitoare nu poate fi dispusă decât de către judecătorul-sindic în baza Legii nr. 85/2006, legea specială având prioritate față de procedura radierii de drept comun care se realizează de către judecătorul delegat la O.R.C. (*specialia generalibus derogant*).

Așa fiind, radierea debitoarei SC A.I.T. SRL, altfel decât în cadrul procedurii insolvenței declanșate prin sentința comercială nr. 2467 din 12 octombrie 2006 a Tribunalului București este nelegală și netemeinică.

Pentru aceste considerente, Curtea, față de dispozițiile art. 60 din Legea societăților comerciale nr. 31/1990, republicată, art. 304 pct. 9 C. proc. civ., art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a admis recursul, a modificat în parte încheierea nr. 61882 din 10 noiembrie 2006 pronunțată de judecătorul delegat la O.R.C. de pe lângă Tribunalul București în sensul că a respins cererea formulată de O.N.R.C. de radiere a SC A.I.T. SRL, ca neîntemeiată.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 1 din 8 ianuarie 2007, în Sintact – baza de date

130. Anularea ca netimbrată a contestației debitoarei formulate în cadrul cererii de deschidere a procedurii insolvenței. Drepturile procesuale ale debitoarei în cererea principală. Efecte juridice

Premergător analizării temeiniciei cererii de deschidere a procedurii generale a insolvenței formulate de către creditoarea SC S.S.C. SRL, Curtea a respins apărarea intimatei potrivit cu care, prin anularea ca netimbrată a contestației SC F.I. SRL, nicio apărare sau contestare adusă de debitor susținerilor creditoarei nu mai poate fi primită.

Acest considerent infirmă un principiu elementar al procesului civil în ansamblul său, potrivit cu care oricine face o afirmație în fața judecății are sarcina probei, potrivit art. 1196 C. civ., iar subiectul probei este instanța de judecată, în fața căreia probele administrate sunt considerate sub aspectul veridicității și greutății lor.

Mai mult, în vreme ce contestația formulată în condițiile art. 33 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 este un act de procedura *sui generis*, incident numai în materia procedurilor de insolvență, această formulă de apărare a debitorului nu infirmă drepturile sale generale în cadrul unei proceduri judiciare, acelea de a aduce apărări și excepții,

independent de anularea excepțională a contestației pentru incidentul derivat din netimbrare.

În fine, rolul activ al judecătorului, impune instanței evaluarea de temeinicie a cererii de chemare în judecată a creditorului chiar independent de apărările formulate de către cealaltă parte, în procedura reglementată de Legea nr. 85/2006, aceasta având semnificația cercetării creanței creditorului îndreptățit să solicite deschiderea procedurii, din perspectiva art. 3 pct. 3 și pct. 12 din Lege.

Or, sub aceste auspicii, reevaluând situația de fapt a cauzei potrivit probelor aduse de către creditor, Curtea a reținut existența unei facturi fiscale acceptate la plată, nr. 8819460 din 10 octombrie 2006, act care certifică, potrivit art. 379 C. proc. civ. atât creanța principală de 9.424,8 lei, cât și dobânda legală calculată de la scadență și până la data pretenției judiciare, de 799,73 lei.

Pe de altă parte, instanța a reținut că pentru această factură, debitoarea SC F.I. SRL a realizat la 27 noiembrie 2007 o plată parțială de 1.500 lei, ceea ce face că totalul datoriei la data deschiderii procedurii să se situeze sub limita valorii prag de 10.000 lei, pentru declanșarea procedurii insolvenței.

Curtea a înlăturat, de asemenea, apărarea intimatei în recurs care arată că prezintă relevanță întinderea creanței la data sesizării instanței, iar nu la data pronunțării sentinței de deschidere a procedurii, în intervalul în care, între aceste momente, debitorul realizează plăți parțiale care diminuează creanța.

Or, în condițiile factuale considerate de către instanța de recurs, afirmația creditoarei cu privire la deținerea, față de debitoare a unei creanțe care îndeplinește condiția legală a valorii prag pentru deschiderea procedurii generale a insolvenței este nefondată și astfel, hotărârea instanței de fond s-a întemeiat pe o greșită aplicare a legii în raport cu starea de fapt constatată.

În aceste condiții, recursul a fost admis, și potrivit art. 312 alin. (1) și (3) C. proc. civ., hotărârea atacată a fost numai în parte modificată, în sensul respingerii cererii creditoarei SC S.S.C. SRL, având ca obiect deschiderea procedurii insolvenței împotriva debitoarei SC F.I. SRL fiind menținută soluția cu privire la anularea ca netimbrată a contestației formulate de debitoarea SC F.I. SRL.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 349/R din 20 martie 2008, nepublicată

131. Achitarea integrală a debitelor ulterior deschiderii procedurii insolvenței. Aplicarea dispozițiilor art. 131 şi urm. din legea specială. Excluderea soluțiilor de drept comun

Legea nr. 85/2006, art. 33 alin. (6)

Procedura insolvenței se desfăşoară după normele speciale prevăzute de Legea nr. 85/2006, iar normele dreptului comun sunt aplicabile în măsura în care sunt compatibile cu aceste reglementări speciale.

Recurenta debitoare nu a formulat contestație la cererea de deschidere a procedurii depusă de către creditoare, în condițiile art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006, nu a contestat vreodată că cererea creditoarei ar fi fost întemeiată, dimpotrivă recunoaşte că prin lichidatorul judiciar, numit în cauză, a achitat debitul restant, împrejurări care evidențiază temeinicia şi legalitatea deschiderii procedurii insolvenței prin hotărârea recurată.

Împrejurarea că la momentul soluționării recursului creditoarea, care a formulat cerere de deschidere a procedurii insolvenței, nu mai are pretenții față de debitoare nu poate să conducă la respingerea cererii de deschidere a procedurii ca rămasă fără obiect, sau să se ia act de renunțarea la judecata cererii, aşa cum arată creditoarea prin cererea scrisă, întrucât aceste soluții procesuale sunt incompatibile cu procedura insolvenței.

Odată deschisă procedura insolvenței, soluția care se impune este aceea de închidere a procedurii, în condițiile prevăzute de art. 131 şi urm. din Legea nr. 85/2006.

Față de aceste realități de fapt şi de drept s-a menținut sentința comercială nr. 2309 din 12 iunie 2007 prevăzut de tribunal prin care, în baza dispozițiilor art. 3 alin. (1) pct. 1 lit. a) şi pct. 12 din Legea nr. 85/2006, precum şi ale art. 107 alin. (1) raportat la art. 33 alin. (6) din aceeaşi lege a fost admisă cererea creditoarei şi s-a dispus deschiderea procedurii insolvenței prin intrare în faliment în procedura simplificată a debitoarei SC M.P.S. SRL ca temeinică şi legală.

C.A. Bucureşti, Secția a V-a comercială, decizia nr. 1980 din 7 decembrie 2007, în Sintact – baza de date

132. Aprecierea stării de insolvență în procedura insolvenței. Imposibilitatea juridică de a mai fi judecată odată în procedura falimentului. Autoritatea de lucru judecat

Legea nr. 85/2006, art. 33 alin. (4), (5)

Învestită cu soluționarea recursului declarat de debitoare împotriva sentinței comerciale nr. 2509 din 21 iunie 2007, prin care s-a dispus intrarea în faliment a debitoarei, Curtea a reținut că acesta este nefondat.

În procedura insolvenței, judecata cu privire la existența sau neexistența stării de insolvență se realizează în raport cu cererea introductivă, și eventuala contestație a debitoarei, judecătorul-sindic pronunțând o hotărâre de deschidere a procedurii sau, dimpotrivă, de respingere a cererii introductive. În speță, prin sentința nr. 1067 din 15 martie 2007, judecătorul-sindic a reținut că în cauză debitorul se afla în stare de insolvență, dispunând deschiderea procedurii. Sentința respectivă, definitivă și executorie a rămas și irevocabilă ca urmare a respingerii recursului declarat de debitoare ca tardiv. Prin urmare, în legătură cu existența stării de insolvență a debitoarei există autoritate de lucru judecat. Aprecierea cu privire la insolvența debitoarei nu mai poate constitui obiectul judecății în contextul soluționării cererii de trecere la procedura falimentului, în cadrul procedurii generale.

De altfel, debitoarea recurentă nu a probat prin înscrisurile administrate, existența disponibilităților bănești la momentul formulării și judecării cererii introductive. Eventuala survenientă în averea debitoarei, după deschiderea procedurii, a unor sume de bani care acoperă creanțele existente privește solvabilitatea debitoarei în cadrul procedurii deja deschise, iar nu existența sau nu a stării de insolvență. Oricum, plata creanțelor în cadrul procedurii trebuie să intervină în condițiile legii speciale, altfel constituie un act nul conform art. 46 din Legea nr. 85/2006. Nu s-au administrat însă dovezi complete privind plata integrală a creanțelor în măsură să susțină existența disponibilităților bănești echivalente, cel puțin în privința unui creditor fiind vorba de o cesiune de creanță în raport cu care nu se probează existența unor disponibilități bănești corespunzătoare.

Depunerea de către debitor a înscrisurilor prevăzute de art. 28 din Legea nr. 85/2006, inclusiv a intenției de reorganizare nu prezintă relevanță în sens contrar celor arătate anterior, din moment ce nu se judecă inițierea procedurii privind un plan de reorganizare și existența posibilităților reale în acest scop.

În consecință, sentința recurată a fost menținută, iar recursul respins ca nefondat.

C.A. Bucureşti, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1626/R din 8 noiembrie 2007, în Sintact – baza de date

133. Contestația debitoarei la tabelul preliminar al creanțelor. Imposibilitatea juridică de a invoca autoritatea de lucru judecat în raport cu sentința de deschidere a procedurii. Soluție

C. civ., art. 1201
Legea nr. 85/2006, art. 33 alin. (2) şi art. 73 alin. (1)

Recursul debitoarei SC D. SRL prin care invocă nelegalitatea sentinței atacate pentru faptul că a fost pronunțată cu nesocotirea dispozițiilor art. 87 alin. (2)[1)] din Legea nr. 64/1995, apreciindu-se greşit că operează autoritatea de lucru judecat în raport de hotărârea dată în soluționarea contestației formulată de recurenta debitoare în temeiul art. 33 alin. (2) din acelaşi act normativ, este fondat.

Astfel, hotărârea de respingere a contestației la tabelul preliminar al creanțelor este dată cu aplicarea greşită a legii.

Pe de o parte se remarcă faptul că în considerente se face referire la incidența dispozițiilor art. 1201 C. civ., dar contestația se respinge ca inadmisibilă, în condițiile în care, dacă exista autoritate de lucru judecat, trebuia respinsă pentru existența autorității de lucru judecat.

Pe de altă parte, contestația a fost respinsă ca inadmisibilă în condițiile în care dispozițiile Legii nr. 64/1995, republicată nu numai că nu conțin un astfel de fine de neprimire, ci dimpotrivă, prevăd în art. 87 alin. (1) posibilitatea acordată debitorului, creditorilor şi oricăror alte părți interesate de a formula contestații cu privire la creanțele şi drepturile de preferință trecute de administrator în tabelul preliminar al creanțelor.

În al treilea rând, chiar dacă existența creanței intimatei creditoare SC B.B. SRL şi conformitatea sa cu prevederile art. 379 C. proc. civ. au fost stabilite irevocabil prin hotărârea de deschidere a procedurii, judecătorul-sindic trebuia să analizeze contestația formulată de recurenta debitoare la tabelul preliminar pe de o parte pentru că dispozițiile

[1)] Dispozițiile art. 87 alin. (1) din Legea nr. 64/1995 se regăsesc în art. 73 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

art. 87 alin. (1) din lege îi conferă acest drept, fără a distinge după cum creanța a mai fost sau nu examinată la deschiderea procedurii și pe de altă parte pentru că în această contestație sunt invocate alte aspecte decât cele din contestația la cererea de deschidere a procedurii formulată conform art. 33 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, respectiv plăți ulterioare ce au diminuat cuantumul creanței și compensarea judecătorească. Față de aceste considerente, Curtea a apreciat că la pronunțarea hotărârii de respingere a contestației au fost încălcate dispozițiile art. 87 alin. (1) din Legea nr. 64/1995, republicată, ca și dispozițiile art. 1201 C. civ., de aceea, în temeiul art. 304 pct. 9 C. proc. civ., raportat la art. 312 alin. (1)-(3) C. proc. civ. a admis recursul.

Curtea a casat hotărârea și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe, în temeiul art. 312 alin. (5) teza 1 C. proc. civ.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 204 din 1 februarie 2007, irevocabilă, în Sintact – baza de date

134. Pronunțarea sentinței înaintea termenului de 10 zile pentru depunerea contestației. Încălcarea dreptului la apărare al debitoarei

C. proc. civ., art. 105
Legea nr. 85/2006, art. 33 alin. (2)

Potrivit art. 33 alin. (2), în termen de 10 zile de la primirea copiei de pe cererea de deschidere a procedurii, debitorul trebuie fie să conteste, fie să recunoască existența stării de insolvență.

Termenul de 10 zile prevăzut de textul de lege menționat este un termen procedural și legal stabilit pe zile, calculându-se în conformitate cu art. 101 C. proc. civ., fiind un termen pus la îndemâna debitorului nemulțumit de cererea de deschidere a procedurii formulată de creditori.

În speța de față, comunicarea cererii de deschidere a procedurii către debitoare s-a făcut la data de 28 martie 2007, fapt ce rezultă din actele de la dosar, iar la data de 5 aprilie 2007, instanța a dispus deschiderea procedurii insolvenței, fără a respecta termenul de 10 zile prevăzut de art. 33 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, termen legal și procedural pus la îndemâna debitorului.

Deschiderea procedurii în raport de dispozițiile art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006 poate fi dispusă dacă debitorul nu contestă în termen de 10 zile prevăzut de art. 33 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 starea de insolvență.

Prin soluționarea cererii creditorului înaintea expirării termenului de 10 zile pentru depunerea contestației s-a încălcat dreptul de apărare al debitoarei, fapt ce duce la aplicarea sancțiunii prevăzută de art. 105 C. proc. civ.

În considerarea celor arătate, Curtea, în temeiul art. 312 raportat la art. 304 pct. 5 C. proc. civ., a admis recursul declarat de debitoare împotriva sentinței nr. 1284/2007 prin care a fost admisă cererea creditoarei iar în baza art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006 a fost deschisă procedura generală a insolvenței împotriva debitoarei SC H.C. SRL., a casat sentința recurată și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1111/R din 27 iunie 2007, în Sintact – baza de date

135. Deschiderea procedurii în temeiul art. 33 din Legea nr. 85/2006. Necontestarea de către debitor a stării de insolvență în termenul de 10 zile de la primirea copiei cererii creditoarei. Contestația ulterioară. Consecințe

Potrivit dispozițiilor art. 33 din Legea nr. 85/2006 în termen de 48 de ore de la înregistrarea cererii creditorului îndreptățit să solicite deschiderea procedurii insolvenței, judecătorul-sindic va comunica cererea, în copie, debitorului care în termen de 10 zile de la primirea copiei, trebuie fie să conteste, fie să recunoască existența stării de insolvență.

În speță, cererea creditoarei formulată la 16 aprilie 2007 de creditoarea SC L. SRL, având ca obiect deschiderea procedurii insolvenței a fost comunicată debitoarei la data de 27 aprilie 2007 care însă nu a formulat contestație potrivit art. 33 alin. 6 din Legea nr. 85/2006.

Instanța a fixat termen de judecată la 21 mai 2007, la care debitoarea nu a fost prezentă, cauza fiind însă amânată la 18 iunie 2007, la cererea creditoarei, pentru stingerea litigiului pe cale amiabilă întrucât a fost contactată de administratorul debitoarei.

Pentru termenul din 18 iunie 2007 debitoarea a fost citată potrivit dispozițiilor procedurale, pe dovada de îndeplinire a procedurii fiind făcută mențiunea că citația a fost primită de E.L. (secretară) care a aplicat și ștampila societății.

În atare situație critica privind nesocotirea dispozițiilor privind citarea debitoarei este neîntemeiată.

Potrivit dispozițiilor art. 33 alin. (6) „dacă debitorul nu contestă, în termenul prevăzut la alin. (2) că ar fi în stare de insolvență și își

exprimă intenția de a-și reorganiza activitatea, judecătorul-sindic va da o sentință de deschidere a procedurii generale."

Nedepunerea de către debitoare a contestației atrage decăderea acesteia din dreptul de a mai contesta starea de insolvență, judecătorul-sindic fiind obligat, printr-o normă imperativă, să dea o hotărâre de deschiderea procedurii, după ce a verificat îndeplinirea condițiilor legale de admitere a cererii creditoarei.

În aceste condiții debitoarea nu mai este îndreptățită a supune analizei instanței de recurs starea sa de solvență cât timp acest fapt nu a făcut obiectul analizei judecătorului-sindic, urmare a neformulării contestației la care avea dreptul.

Potrivit art. 2 din Legea nr. 85/2006, scopul acestei legi constă în instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea pasivului debitorului aflat în insolvență, prin procedură colectivă înțelegându-se acea procedură în care creditorii recunoscuți participă împreună la urmărirea și recuperarea creanțelor lor, în modalitățile prevăzute de lege.

Faptul că părțile au reușit să stingă creanța prin compensare nu produce efecte juridice cu privire la cererea de deschidere a procedurii deoarece această procedură are un caracter concursual, fiind deci colectivă, iar până la termenul limită stabilit de judecătorul-sindic pentru înregistrarea cererilor de admitere a creanțelor – 24 august 2007 – a depus cerere D.G.F.P. Constanța pentru suma de 48.842 lei, sumă care a fost înregistrată în tabelul preliminar de către administratorul judiciar.

Față de aceste considerente curtea a apreciat criticile formulate de debitoare ca neîntemeiate, motiv pentru care în temeiul art. 312 C. proc. civ., a respins recursul ca nefondat.

C.A. Constanța, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1719 din 26 septembrie 2007, în Legalis – baza de date

136. Cererea creditorului pentru deschiderea procedurii. Absența contestației debitorului. Efectuarea de plăți parțiale după deschiderea procedurii. Efecte juridice

Recurenta debitoare nu a formulat contestație în termen de 10 zile de la înregistrarea cererii introductive a creditoarei, așa încât, verificând creanța acesteia, judecătorul-sindic în mod corect a pronunțat sentința de deschidere a procedurii generale a insolvenței în condițiile art. 33 alin (6) din Legea nr. 85/2006.

Motivele invocate de recurentă în sensul efectuării de plăți parțiale din cuantumul datoriei cât și intenția sa de a stinge prin plată, în viitor, întreaga creanță datorată creditoarei nu sunt de natură să conducă la admiterea recursului declarat.

Potrivit dispozițiilor art. 149 din Legea privind procedura insolvenței dispozițiile acesteia se completează în măsura compatibilității lor, cu cele ale Codului de procedură civilă. După înregistrarea și notificarea cererii creditoarea poate renunța la judecată în condițiile stabilite de art. 246 C. proc. civ. Datorită caracterului colectiv al procedurii, această renunțare produce efectul dezînvestirii instanței numai dacă până la acel moment, nu s-au înregistrat cererile altor creditori față de același debitor. O atare cerere nu a fost depusă de creditoare, așa încât, potrivit dispozițiilor art. 312 alin (1) C. proc. civ., recursul debitoarei împotriva sentinței civile nr. 937 din 25 octombrie 2006 a Tribunalului Bistrița Năsăud prin care a fost admisă cererea creditoarei SC R. SA și în consecință a fost deschisă procedura generală a insolvenței debitoarei SC S. SRL Bistrița, în temeiul art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006, a fost respins ca nefondat.

C.A. Cluj, Secția comercială și de contencios administrativ, decizia nr. 578 din 13 martie 2007, în Legalis – baza de date

(Art. 34-35)

Art. 36. [Suspendarea acțiunilor judiciare și extrajudiciare]

137. Procedura insolvenței. Suspendarea dispusă în temeiul art. 36 din Legea nr. 85/2006. Inadmisibilitatea desființării măsurilor asigurătorii dispuse anterior

C. proc. civ., art. 597, art. 592-595
Legea nr. 85/2006, art. 36

Critica recurentei vizează aplicarea greșită a legii, având în vedere că, potrivit legii, urmăririle silite individuale se suspendă, iar suspendarea înseamnă oprirea cursului executării în faza în care se află, iar nu desființarea actelor legal îndeplinite.

Sediul materiei privind poprirea asigurătorie este Secțiunea a II-a a Codului de procedură civilă, respectiv art. 597 care face trimitere la art. 592-595 C. proc. civ.

Astfel, potrivit art. 594 C. proc. civ. instanța va putea ridica, la cererea debitorului, poprirea asigurătorie numai dacă debitorul va da garanție îndestulătoare.

Ca atare, ridicarea măsurii asigurătorii poate fi dispusă de aceeași instanță care a hotărât instituirea ei, numai după ce debitorul va da garanții îndestulătoare.

Potrivit art. 36 din Legea nr. 85/2006 de la data deschiderii procedurii se suspendă de drept toate acțiunile judiciare sau extrajudiciare pentru realizarea creanțelor asupra debitorului sau bunurilor sale.

Suspendarea prevăzută de art. 36 nu echivalează cu o ridicare a măsurii asigurătorii care a fost dispusă în anumite condiții și cu respectarea anumitor cerințe prevăzute de lege.

Suspendarea prevăzută de art. 36 din Legea nr. 85/2006 operează de drept, fără a fi necesară intervenția instanței, în niciun caz nu presupune înlăturarea măsurilor dispuse anterior deschiderii procedurii insolvenței.

Față de cele mai sus-arătate, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ. raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ., Curtea a admis recursul, a modificat în tot încheierea atacată în sensul că a respins cererea administratorului judiciar privind ridicarea popririlor asupra conturilor aparținând debitoarei aflate la diferite instituții bancare și transferarea acestor sume în contul de insolvență, ca nefondată.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1093/R din 22 iunie 2007, în Sintact – baza de date

138. Obligativitatea suspendării acțiunilor de fond în cazul în care pârâta este în procedura insolvenței

Legea nr. 85/2006, art. 36

Recursul declarat de reclamanți împotriva deciziei civile nr. 183A pronunțată la data de 6 noiembrie 2006 de Tribunalul Ialomița, Secția civilă, prin care a fost admis apelul, s-a anulat sentința atacată și rejudecând, în baza art. 42 din Legea nr. 64/1995 republicată, s-a dispus suspendarea judecății cererii de chemare în judecată, obligând reclamanții-intimați la plata sumei de 1.000 lei cheltuieli de judecată, este nefondat.

Pentru a pronunța această sentință tribunalul a reținut, în esență, că prioritară în soluționarea apelului este critica formulată de apelantă în legătură cu neaplicarea de către judecătorie a dispozițiilor art. 42 din

Legea nr. 64/1995 (în prezent art. 36 din Legea nr. 85/2006). Referitor la acest aspect, potrivit dispozițiilor legale menționate, care au caracter imperativ, de la data deschiderii procedurii insolvenței se suspendă de drept toate acțiunile judiciare sau extrajudiciare pentru realizarea creanțelor asupra debitorului. Apelanta-pârâtă se află în procedura insolvenței, iar prin acțiunea promovată împotriva ei reclamanții urmăresc realizarea unei creanțe asupra acesteia, constând în contravaloarea fructelor recoltate de pe suprafața de 77 ha teren, astfel că se impune suspendarea judecății, ceea ce face de prisos analiza celorlalte motive de apel.

Critica formulată de reclamantă vizează caracterul nelegal al dispoziției instanței de apel privind suspendarea judecății, consecință a interpretării nelegale a prevederilor art. 36 din Legea nr. 85/2006.

În realitate, de la data deschiderii procedurii se suspendă *ex lege* toate acțiunile judiciare și extrajudiciare pentru realizarea creanțelor existente anterior deschiderii procedurii. Or, în cauză, prejudiciul a fost creat în timpul procedurii insolvenței derulată împotriva pârâtei și, prin urmare nu dispozițiile menționate erau aplicabile, ci cele ale art. 998 C. civ. raportat la art. 26 alin. (6) din Legea nr. 64/1995. Aceasta în condițiile în care reclamanții nu aveau nicio altă soluție pentru recuperarea prejudiciului suferit, neputând să se înscrie în tabelul creditorilor, deoarece creanța lor nu îndeplinește condițiile prevăzute de art. 36 din Legea nr. 64/1995, fiind în situația de a nu își putea recupera prejudiciul datorită refuzului de a judeca din partea tribunalului.

Examinând această critică, Curtea a reținut că la momentul la care s-a dispus suspendarea judecății litigiului în cadrul judecății în apel, măsura suspendării a fost legală. Aceasta, în condițiile în care acțiunea promovată de reclamanți împotriva pârâtei făcea parte din categoria acțiunilor cu privire la care dispozițiile art. 42 din Legea nr. 64/1995 republicată (în prezent art. 36 din Legea nr. 85/2006) prevedeau suspendarea judecății de drept începând cu deschiderea procedurii insolvenței, deschidere care, împotriva pârâtei-debitoare, intervenise anterior. Legiuitorul nu a făcut nicio distincție referitoare la realizarea creanțelor anterioare sau ulterioare deschiderii procedurii, astfel că trebuie considerat că recuperarea oricărora dintre aceste creanțe este supusă suspendării, în scopul asigurării preeminenței procedurii insolvenței. Suspendarea judecății a fost solicitată de către pârâtă încă în fața instanței de fond, prin întâmpinare. Pretinsa imposibilitate de înscriere a creanței reclamanților în tabloul obligațiilor pârâtei-debitoare nu este în măsură să înlăture prevederile legale imperative în

sensul suspendării judecății, iar aplicarea acestor dispoziții nu constituie un refuz de a judeca din partea instanței de apel.

Având în vedere considerentele arătate, Curtea în baza dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a respins recursul, ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 521/R din 29 martie 2007, în Sintact – baza de date

(Art. 37-40)

Art. 41. [Suspendarea curgerii dobânzilor, majorărilor şi penalităților]

139. Caracterul imperativ al art. 41 alin. (1) din Legea nr. 85/2006. Uniformizarea tratamentului creditorilor pentru creanțe născute în timpul litigiului, în absența unui plan de reorganizare

Legea nr. 85/2006, art. 41 alin. (1)

Recursul D.G.F.P. Cluj, prin care solicită admiterea contestației și înscrierea A.F.P. Huedin în tabelul suplimentar al creanțelor cu suma de 12.533 RON, compusă din debitele născute între data deschiderii procedurii reorganizării judiciare și data intrării în faliment împreună cu accesoriile la aceste debite, întrucât prin asumarea planului de reorganizare propus de către acționarul SC A. SRL s-au asumat riscurile ce decurg din acest plan, iar Legea nr. 85/2006 nu face nicio precizare explicită cu privire la accesoriile la creanțele născute în perioada dintre data deschiderii procedurii reorganizării și data intrării în faliment este nefondat.

Potrivit art. 41 alin. (3) din Legea 85/2006, „în cazul în care se confirmă un plan de reorganizare, dobânzile, majorările, penalitățile de orice fel sau cheltuielile accesorii la obligațiile născute ulterior datei deschiderii procedurii generale se achită în conformitate cu actele din care rezultă și cu prevederile programului de plăți. În cazul în care un plan eșuează, prevederile alin. (1) și (3) se aplică corespunzător pentru calculul accesoriilor cuprinse în programul de plăți, iar în alin. (4) al art. 41 se arată că nicio dobândă, majorare sau penalitate de orice fel ori cheltuială numite generic accesorii, nu va putea fi adăugată creanțelor născute ulterior datei deschiderii, atât a procedurii simplificate, cât și a celei generale în cazul în care niciun plan de reorganizare nu este confirmat.

Legiuitorul a avut în vedere o uniformizare a tratamentului creditorilor pentru creanţele născute în timpul procedurii pentru cazul în care un plan de reorganizare nu este îndeplinit, fie pentru că acesta nu a fost propus sau nu a fost confirmat, fie că planul propus a eşuat.

Prevederile alin. (1) al art. 41 din Legea nr. 85/2006 au caracter prohibitiv de înlăturare a oricăror accesorii, fără a face distincţie între natura creanţei sau data când aceasta s-a născut.

Pentru considerentele sus arătate, instanţa, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ, a respins ca nefondat recursul formulat împotriva încheierii nr. 1362 din 27 februarie 2007 prin care au fost respinse obiecţiunile formulate de D.G.F.P. Cluj la tabelul suplimentar al creanţelor şi s-a încuviinţat tabelul definitiv consolidat al creanţelor debitoarei SC F.G. SA.

C.A. Cluj, Secţia comercială, de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 1390 din 3 iulie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 523

140. Accesoriile creanţei bugetare născute anterior intrării în vigoare a legii insolvenţei. Incidenţa lor şi în situaţia procedurii generale în lipsa confirmării planului de reorganizare. Consecinţe

Legea nr. 85/2006, art. 41 alin. (1)

Prin sentinţa comercială nr. 2175 din 22 septembrie 2006 s-a dispus trecerea debitoarei SC C.D. SRL la procedura falimentului. S-a mai fixat termen pentru depunerea de cereri în vederea înscrierii la masa credală şi în tabelul suplimentar data de 27 octombrie 2006.

În considerarea acestor dispoziţii creditoarea A.F.P. sector 1 a formulat cerere de admitere a creanţei la data de 24 octombrie 2006 pentru suma totală de 2.038.211 lei reprezentând valoare prejudiciu cauzat bugetului general de stat consolidat.

Lichidatorul judiciar nu a înţeles să înscrie în tabelul suplimentar al creanţelor sumele cu care creditoarea s-a înscris în considerarea dobânzilor şi penalităţilor de întârziere aferente debitului principal calculat iniţial în cauză în temeiul Legii nr. 64/1995, republicată, care au fost cerute după data deschiderii falimentului şi sub imperiul Legii nr. 85/2006 cu toate că amintitele accesorii puteau să fie pretinse în dosar până la data deschiderii falimentului, cum dispuneau şi cerinţele art. 45 din Legea nr. 64/1995.

S-a reținut și că prin aceeași sentință comercială nr. 2175 din 22 septembrie 2006 a fost respinsă propunerea de confirmare a unui plan de reorganizare și s-a dispus trecerea debitoarei la faliment, și a fost respinsă cererea de acordare a unor sume de bani reprezentând accesorii la creanțele bugetare cu motivarea că accesoriile bugetare au fost calculate de către creditoarea contestatoare până la data de 22 septembrie 2006, fiind aferente creanțelor născute anterior deschiderii procedurii.

Astfel fiind, se solicită înscrierea în tabelul suplimentar al creanțelor cu sumele reprezentând accesorii bugetare calculate până la data deschiderii procedurii potrivit cu art. 41 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 care reia dispozițiile art. 45 din Legea nr. 64 /1995, republicată, fără a se putea pune problema efectului suspensiv al curgerii accesoriilor creanțelor născute ulterior datei deschiderii procedurii falimentului, cum din eroare a reținut lichidatorul judiciar, chiar dacă în speță nu a fost confirmat niciun plan de reorganizare judiciară. Dispozițiile art. 41 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 se aplică chiar și în situația trecerii direct la procedura simplificată ori în situația procedurii generale în cazul în care niciun plan de reorganizare nu a fost confirmat.

Pentru toate acestea, Curtea în temeiul art. 312 C. proc. civ. a admis recursul, a modificat sentința comercială nr. 3437 din 22 decembrie 2006 a judecătorului-sindic în sensul că a admis contestația A.F.P. sector 1 și a dispus înscrierea creditoarei în tabelul suplimentar al creanțelor debitoarei cu suma de 2.038.211 lei.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 994 din 5 iunie 2007, în Sintact – baza de date

141. Penalități cerute prin tabelul suplimentar al creanțelor, anterior intrării în vigoare a Legii insolvenței. Neretroactivitatea legii

Legea nr. 85/2006, art. 41 alin. (1)

Recursul creditoarei A.D.S. împotriva sentinței comerciale nr. 435 din 27 februarie 2007 a Tribunalului Călărași prin care a fost respinsă contestația creditoarei la tabelul suplimentar al creanțelor debitoarei SC H. SA este fondat.

Criticile formulate de recurentă vizează încălcarea principiului neretroactivității legii de către instanță care, în mod greșit, nu a reținut că începând cu data de 20 iulie 2006, data intrării în vigoare a Legii

nr. 85/2006, se aplică prevederile art. 41, referitoare la calculul obligațiilor accesorii.

Examinând critica formulată, Curtea a reținut că recurenta creditoare A.D.S. București, prin contestația formulată împotriva tabelului suplimentar al creanțelor a arătat că în mod eronat lichidatorul judiciar a avut în vedere prevederile art. 41 din Legea nr. 85/2006 în momentul în care a respins cererea de înscriere în tabelul suplimentar al debitoarei intimate.

Prevederile Legii nr. 85/2006 au intrat în vigoare la 20 iulie 2006 și au produs efecte numai de la data intrării în vigoare.

Potrivit dispozițiile art. 41 din Legea nr. 85/2006, „nicio dobândă, majorare sau penalitate de orice fel ori cheltuială, numită generic accesorii, nu va putea fi adăugată creanțelor născute anterior datei deschiderii procedurii".

Având în vedere că debitul datorat de către debitoare este pentru perioada 26 mai 2006-20 iulie 2006 și are valoarea de 17.177,74 lei, el este întemeiat, astfel că în mod greșit instanța de fond a respins contestația recurentei-creditoare la tabelul preliminar al creanțelor.

În consecință, în baza art. 312 C. proc. civ., Curtea a admis recursul, a modificat sentința atacată și a admis contestația formulată de recurenta A.D.S. București, dispunând înscrierea în tabelul definitiv consolidat a creditoarei A.D.S. București și cu suma de 17.177,74 lei penalități calculate pentru perioada 26 mai 2006-20 iulie 2006, cât și întocmirea tabelului consolidat de către lichidatorul judiciar.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1025/R din 18 iunie 2007, în Sintact – baza de date

(Art. 42-45)

Art. 46. [Regimul actelor juridice încheiate ulterior deschiderii procedurii]

142. Plăți efectuate după ridicarea dreptului de administrare. Nulitate. Plăți efectuate în cadrul activității curente. Înțeles

Legea nr. 85/2006, art. 46 alin. (1)

Recursul pârâtei R.B. SA București împotriva sentinței civile nr. 331 din 23 februarie 2007 pronunțată de judecătorul-sindic – prin care

s-a admis acțiunea formulată de lichidatorul C.S.I. desemnat în procedura insolvenței debitorului SC C.I.C. SRL Zalău, s-au anulat plățile efectuate de societatea debitoare prin administratorii statutari la datele de 14 iulie și respectiv 17 iulie 2006, în sumă totală de 13.531,32 euro, în favoarea creditorului R.B. SA București, s-a dispus repunerea părților în situația anterioară în sensul că a fost obligată pârâta R.B. să restituie societății debitoare suma de 13.128,32 euro și s-a dispus reînscrierea ipotecii de rang I asupra imobilului „loc de casă cu casă" în suprafață de 248 mp situată în localitatea Bogdand înscris în C.F. nr. 1359 nr. top. 126/2 proprietatea garantului ipotecar D.I. și D.N. și a gajului de rang I achiziționate din credit: autogreder 12 tone, încărcător frontal și rulou compactor – este nefondat.

Astfel, la data de 19 iunie 2006, prin sentința civilă nr. 927 a judecătorului-sindic Tribunalului Sălaj, s-a dispus deschiderea procedurii reorganizării judiciare și a falimentului față de debitorul SC C.I.C. SRL Zalău.

Ulterior deschiderii procedurii, respectiv la data de 14 iulie 2006, debitorul SC C.I.C. SRL Zalău, prin administratorul statutar D.I., a efectuat către pârâta R.B. o plată de 814 euro reprezentând rată restantă a contractului de credit încheiat cu aceasta în anul 2004 iar la 17 iulie 2006 a efectuat către aceeași pârâtă o plată anticipată pentru rate nescadente a aceluiași contract de credit în sumă de 12,717,32 euro.

În aceste condiții, la data de 5 decembrie 2006, administratorul judiciar desemnat în procedura insolvenței debitoarei a formulat o cerere prin care a solicitat constatarea nulității absolute a plăților efectuate de debitor după data deschiderii procedurii, invocându-se prevederile art. 46 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

Potrivit art. 46 alin. (1) din Legea insolvenței, „în afară de cazurile prevăzute la art. 49 sau de cele autorizate de judecătorul-sindic, toate actele, operațiunile și plățile efectuate de debitor ulterior deschiderii procedurii sunt nule". Alin. (2) al aceluiași articol prevede că „debitorul și/sau, după caz, administratorul-judiciar sunt obligați să întocmească și să păstreze o listă cuprinzând toate încasările, plățile și compensările efectuate după deschiderea procedurii, cu precizarea naturii și valorii acestora și a datelor de identificare a cocontractanților."

Din însăși redactarea textului de lege rezultă că se sancționează cu nulitate absolută toate actele, operațiunile și plățile efectuate de către debitor după data deschiderii procedurii.

Din această perspectivă, susținerea recurentei în sensul că art. 46 din Legea nr. 85/2006 ar institui o nulitate relativă sunt nefondate.

Regula de principiu consacrată de art. 46 alin. (1) este aceea că, având în vedere situația de excepție în care se află debitorul, prin intrarea în procedura de insolvență, toate actele, operațiunile și plățile efectuate de debitorul insolvent, sub sancțiunea nulității absolute, nu mai pot fi făcute decât sub controlul persoanelor abilitate să monitorizeze procedura, în primul rând judecătorul-sindic.

Cum după data deschiderii procedurii s-a ridicat debitorului dreptul de administrare constând în dreptul de a-și conduce activitatea, de a-și administra bunurile din avere și de a dispune de acestea, plățile efectuate de către administratorul statutar al debitoarei după deschiderea procedurii insolvenței sunt nule.

Aceasta cu atât mai mult cu cât plățile nu pot fi încadrate ca fiind plăți care se încadrează în condițiile obișnuite de exercitare a activității curente așa cum prevede art. 49 din Legea nr. 85/2006, cu atât mai mult cu cât s-au achitat datorii nescadente, chiar dacă ele au fost făcute din sursele proprii ale administratorului statutar, ele au fost depuse în contul datoriei debitorului și prin aceasta s-a urmărit de altfel micșorarea patrimoniului debitorului.

Nu este de ignorat faptul că creditul acordat a fost garantat cu garanții reale imobiliare, imobil proprietatea garantului ipotecar D.N. precum și garanții reale mobiliare-gaj asupra bunurilor achiziționate din credit.

În acest sens, recurenta invocă fără temei legal faptul că finalitatea acțiunii în anulare ar fi una fără efect față de masa credală deoarece banca ar fi prima care ar încasa din nou aceste sume în cadrul procedurii și totodată faptul că acțiunea în anulare nu are niciun interes legitim fiind promovată doar în scopuri personale ale administratorului judiciar.

În ceea ce privește primul aspect, așa cum rezultă din rapoartele administratorului judiciar la masa credală, și-au depus declarații de creanță mai mulți creditori, valoarea creanțelor depășind 3.000.000.000 lei ROL existând posibilitatea ca și alți creditori să aibă garanții constituite așa încât gradul de prioritate la distribuire în această etapă nu este verificat.

În privința interesului legitim al administratorului judiciar, susținerile din recurs sunt nefondate întrucât însuși textul de lege permite acestuia promovarea acțiunii în anulare iar interesul este acela de a readuce la masa credală plățile efectuate în mod nelegal de către debitor după deschiderea procedurii

Față de considerentele mai sus expuse, în temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a fost respins ca nefondat recursul pârâtei R.B. împotriva sentinței civile nr. 331 din 23 februarie 2007 a judecătorului-sindic.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1252 din 10 iunie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 579

Art. 47. [Ridicarea dreptului de administrare a debitorului]

143. Ridicarea în tot a dreptului de administrare directă al debitoarei, odată cu desemnarea administratorului judiciar

Legea nr. 85/2006, art. 47

Art. 47 alin. (3) din Legea nr. 85/2006 statuează faptul că judecătorul-sindic poate ordona ridicarea în tot sau în parte a dreptului de administrare a debitorului odată cu desemnarea unui administrator judiciar, indicând și condițiile de exercitare a conducerii debitorului de către acesta.

Se disting două alternative pe care le are judecătorul-sindic, respectiv să ridice în tot dreptul de administrare al debitorului asupra bunurilor sale sau să ridice doar în parte acest drept.

Dreptul de administrare presupune foarte multă responsabilitate în exercitarea sa, astfel că în ipoteza în care managementul este defectuos, art. 47 alin. (5) stabilește cine și în ce condiții poate solicita ridicarea unui asemenea drept în tot sau în parte.

În cauză, din raportul administratorului judiciar, rezultă că la dosarul cauzei a fost depus până în prezent un număr de 7 creditori care au fost notificați sporadic, alți creditori nefiind notificați, întrucât debitoarea nu a prezentat o listă cu numele și adresele tuturor creditorilor.

Conform listei mijloacelor fixe, debitorul figurează în evidențele contabile cu o serie de bunuri, listă care însă nu conține toate informațiile conform prev. art. 28 pct. 1 lit. b) din Lege.

Din considerentele sus arătate, instanța, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a respins recursul și a menținut ca legală și temeinică încheierea din 6 iunie 2007 prin care a fost admisă în parte cererea formulată de administratorul judiciar L.I. SPRL Baia-Mare, având ca

obiect ridicarea dreptului de administrare al debitoarei SC K. SRL Baia-Mare reprezentată prin administratorul special K.A. aflată în stare de insolvență și s-a dispus ca toate actele și operațiunile având ca obiect plăți în numerar sau prin bancă să fie contrasemnate de administratorul judiciar pe durata desfășurării activității de către debitoare până la intrarea în faliment sau noi dispoziții cât și valorificarea producției de către debitoare și angajarea de cheltuieli de către, aceasta numai după obținerea acordului din partea administratorului judiciar.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1756 din 9 octombrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 605

144. Ridicarea dreptului de administrare al debitorului, ca efect al deschiderii procedurii. Cerere de ridicare a dreptului de administrare al debitorului formulată de creditori. Motive

Legea nr. 85/2006, art. 47 alin. (3) și (5)

Prin încheierea nr. 529 din 5 martie 2007, pronunțată de judecătorul-sindic în dosarul Tribunalului Maramureș, s-a respins cererea formulată de creditorii SC I. SRL Cernești, și M.F.A., de ridicare a dreptului de administrare a debitoarei SC M.C. SRL Cernești.

Obiectul cererii cu care a fost învestit judecătorul-sindic de către creditor constă în ridicarea dreptului administratorului special, J.C, de a administra debitoarea aflată în insolvență SC M.C. SRL, pentru considerentul că acesta este trimis în judecată pentru săvârșirea infracțiunii de sustragere din sechestru.

Potrivit art. 47 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, judecătorul-sindic va putea ordona ridicarea în tot sau în parte a dreptului de administrare al debitorului odată cu desemnarea unui administrator judiciar, indicând totodată și condiția de exercitare a conducerii debitorului de către acesta. Cu alte cuvinte, un alt efect important al deschiderii procedurii constă în ridicarea dreptului de administrare al debitorului. Prin ridicarea dreptului de administrare s-a urmărit ocrotirea atât a intereselor creditorilor cât și a intereselor societății, în general, și ale celorlalți comercianți sau necomercianți care ar putea intra în raporturi juridice cu debitorul aflat în cursul procedurii.

Alin. (5) al art. 47 din Legea nr. 85/2006 permite creditorilor, comitetului creditorilor ori administratorului judiciar de a se adresa

oricând judecătorului-sindic cu o cerere de a se ridica debitorului dreptul de administrare, având ca justificare pierderile continue din averea debitorului sau lipsa probabilității de realizare a unui plan rațional de activitate.

În speță însă niciunul din motivele invocate de creditori nu a dovedit îndeplinirea condițiilor impuse de lege pentru a se putea solicita judecătorului-sindic ridicarea dreptului de administrare al debitorului. Simplele afirmații ale creditorilor recurenți în sensul că numitul J.C. a fost trimis în judecată pentru infracțiunea de sustragere de sub sechestru, deși în cauză nu s-a pronunțat o hotărâre judecătorească definitivă de condamnare, nu sunt în măsură a justifica admiterea unei astfel de cereri.

În concluzie, hotărârea judecătorului-sindic este una legală și temeinică, în cauză nefiind prezent niciunul din motivele de recurs prevăzut de art. 304 C. proc. civ. drept pentru care în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., Curtea a respins ca nefondat recursul declarat de creditorii SC I. SRL Cernești, și M.F.A. împotriva încheierii nr. 529 din 5 martie 2007 pronunțată de judecătorul-sindic – Tribunalul Maramureș prin care s-a respins cererea creditorilor având ca obiect ridicare a dreptului administratului special JC de administrare a debitorului SC M.C. SRL.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1392 din 3 iulie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 603

(Art. 48)

Art. 49. [Activitatea (situația) debitorului în perioada de observație]

145. Înstrăinarea acțiunilor sau a părților sociale la cererea debitorului. Inaplicabilitatea art. 42 din Legea nr. 85/2006. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 33, art. 42, art. 49

În cauza de față, chiar dacă judecătorul-sindic și-a dat acordul privind vânzarea acțiunilor, această operațiune nu poate avea loc întrucât textul de lege menționat face referire expresă la deschiderea procedurii potrivit art. 33 (la cererea creditorului), iar în cazul de față

procedura a început potrivit dispoziţiilor art. 32 din Legea nr. 85/2006 (la cererea debitorului).

Mai mult, potrivit dispoziţiilor art. 42 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, se interzice administratorilor debitorilor să înstrăineze acţiunile ori părţile lor sociale sau de interes deţinute de debitorul care face obiectul acestei proceduri.

Din interpretarea acestor dispoziţii rezultă în mod clar faptul că ele îşi găsesc aplicabilitatea numai în ipoteza înstrăinării acţiunilor/părţilor sociale deţinute de către administratori chiar la debitoarele persoane juridice aflate sub incidenţa procedurii prevăzute de Legea nr. 85/2006.

Art. 42 alin. (1) nu se aplică deci în situaţia înstrăinării de acţiuni deţinute de către debitoare la alte societăţi comerciale şi care reprezintă bunuri ale debitoarei, art. 42 având în vedere protejarea intereselor creditorilor prin instituirea interdicţiei de vânzare a acţiunilor deţinute de administrator la societatea debitoare, şi nu a acţiunilor pe care debitoarea le deţine la o altă societate SC S. SA.

Potrivit dispoziţiilor art. 49 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, pentru a fi valabilă operaţia de vânzare a acţiunilor trebuia să fie autorizată de administratorul judiciar care la rândul său trebuia să obţină aprobarea comitetului creditorilor, în lipsa căreia administratorul judiciar nu avea dreptul să solicite judecătorului-sindic aprobarea vânzării pachetului de acţiuni.

În dosarul de fond nu există dovezi în sensul celor menţionate lipsind acordul Comitetului Creditorilor.

În consecinţă, Curtea, în baza dispoziţiilor art. 312 alin. (1)-(3) C. proc. civ. raportat la art. 304 pct. 7 şi 9 C. proc. civ. a admis recursul declarat de SC O.T.P.B. SA, a modificat în tot încheierea atacată şi a respins cererea administratorului judiciar al debitoarei SC G.G.E. SRL privind aprobarea vânzării pachetului de acţiuni de 91,17% din capitalul social al SC S. SA pe care le deţine debitoarea, ca neîntemeiată.

C.A. Bucureşti, Secţia a V-a comercială, decizia nr. 1305 din 17 septembrie 2007, în Sintact – baza de date

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

(Art. 50)

Art. 51. [Contractele financiare, compensările şi instrumentele financiare derivate]

146. Procedura insolvenței. Proces-verbal de compensare a datoriilor în procedura insolvenței. Valabilitate

Legea nr. 85/2006, art. 51 alin. (1)

În mod corect instanța de fond a reținut că procesul-verbal de compensare a fost încheiat de către intimata debitoare după data deschiderii procedurii reorganizării judiciare, şi actul juridic nu a fost supus aprobării judecătorului-sindic aşa cum prevede art. 51 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 [fostul art. 49 alin. (1) din Legea nr. 64/1995].

De asemenea, art. 52 alin. (2) prevede aceeaşi cerință şi condiție de aprobare şi autorizare de către judecătorul-sindic.

În acelaşi sens se interpretează şi art. 54 din lege, conform căruia, „deschiderea procedurii de insolvență nu afectează dreptul unui creditor de a invoca compensarea creanței sale cu cea a debitorului asupra sa", însă compensarea este condiționată de îndeplinirea condițiilor legale prevăzute în materia compensării legale, ceea ce evident înseamnă că operațiunea juridică a compensării trebuie supusă controlului şi cenzurii judecătorului-sindic, acesta fiind singurul îndreptățit să constate dacă sunt sau nu îndeplinite condițiile legale pentru a avea loc compensarea.

Aşadar, atât timp cât procesul-verbal de compensare s-a încheiat după momentul deschiderii procedurii, în condițiile în care debitoarea nu mai avea dreptul de administrare şi actul juridic al compensări nu a fost supus autorizării judecătorului-sindic, acesta este lovit de nulitate, aşa cum în mod corect a reținut şi prima instanță.

Constatând că sentința atacată este legală şi temeinică, Curtea în temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a respins recursul ca nefondat.

C.A. Bucureşti, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 3065 din 12 decembrie 2006, în Sintact – baza de date

Art. 52. [Compensația legală a creanțelor]

147. Stingerea obligațiilor în puterea legii. Distincția față de plată. Consecințe

Compensația legală nu este un mod de plată a creanței, ci un mod de stingere a acesteia.

Plata, potrivit art. 1092-1121 C. civ., presupune îndeplinirea întocmai a obligației asumate printr-un contract, indiferent dacă aceasta este voluntară sau silită, așa cum se întâmplă în procedura lichidării reglementată de Legea nr. 85/2006, unde participanții la procedură trebuie să țină cont la realizarea operațiunii de plată de ordinea de preferință instituită prin art. 123 din lege.

Spre deosebire, compensația, este doar un mod de stingere a obligațiilor, iar compensația legală operează în puterea legii, chiar și când debitorii n-ar ști nimic despre aceasta, potrivit art. 1144 C. civ., din chiar momentul în care condițiile compensării legale se împlinesc, condiții prevăzute de art. 1145 C. civ.

În această situație, nu se poate considera că odată îndeplinite condițiile compensării legale, ale cărei efecte sunt recunoscute și atrase și prin incidența art. 52 din Legea nr. 85/2006 aceasta ar contraveni regulilor de plată din art. 123 din același act normativ, pentru considerentele anterior arătate.

Nici justificarea dată de către prima instanță, referitoare la conduita subiectivă a SC A.A.S.C. SRL nu poate fi reținută, argument dat de faptul că dacă această parte ar fi dorit compensarea, nu ar fi înscris creanța sa integral la masa credală a debitoarei SC S. SA Nanov.

Compensarea legală operează în puterea legii chiar fără știința debitorilor, deci independent de orice manifestare de voință contrară a acestora, fiind astfel lipsită de relevanță înscrierea creanței SC A.A.S.C. SRL în întregime în tabelul datoriilor debitoarei.

De aceea, Curtea a reținut caracterul fondat al criticilor aduse hotărârii primei instanțe față de faptul că, prin impedimentul ridicat de incidența art. 123 din Legea nr. 85/2006, tribunalul nu a mai analizat dacă sunt îndeplinite condițiile compensării legale între cele două creanțe opuse în compensare, conform art. 312 alin. (5) C. proc. civ., hotărârea a fost casată și dosarul trimis spre rejudecare la prima instanță.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 423/R din 19 martie 2009, nepublicată

148. Compensarea creanțelor. Lipsa cererii de compensare în cauza privind procedura de lichidare a creditorului. Imposibilitatea invocării în cauza prezentă vizând deschiderea procedurii insolvenței debitoarei

Legea nr. 85/2006

Prin creditor îndreptățit să solicite deschiderea procedurii Legii insolvenței înțelege acel creditor care în temeiul art. 31 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, are calitate procesuală activă de a formula o cerere introductivă pentru deschiderea procedurii astfel că această legitimare activă o are doar creditorul care are asupra patrimoniului debitorului o creanță certă și lichidă care să fie exigibilă (scadentă) de mai mult de 30 de zile și al cărui cuantum să îndeplinească condiția valorii prag astfel cum este ea stabilită prin dispozițiile art. 3 pct. 12 din Lege.

Singurul aspect contestat de către debitor atât prin contestația formulată cât și pe calea recursului vizează compensarea creanțelor reciproce susținând în esență că acesta are la rândul său o creanță față de creditor în sumă de 11.800 RON și că s-ar impune potrivit art. 52 din Legea insolvenței, compensarea acestei creanțe cu cea de 30.300 RON.

Deși textul art. 52 din Legea insolvenței prevede posibilitatea compensării creanțelor reciproce între părți, astfel cum rezultă din verificările dosarului de faliment al SC G.V.C. SRL Zalău, debitorul recurent SC T.T. SRL Zalău nu a formulat în acel dosar care privea deschiderea procedurii insolvenței creditoarei din prezenta cauză o cerere de creanță pentru a putea fi supusă verificării și compensării. Pe de a parte, o atare cerere trebuia formulată în dosarul Tribunalului Sălaj în care se derulează procedura falimentului SC G.V.C. SRL și nicidecum ca o apărare în prezentul dosar.

Față de toate considerentele mai sus expuse, Curtea a respins ca nefondat recursul.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1804 din 16 octombrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 535

(Art. 53)

BCUJASI LIBRARY

Art. 54. [Primul raport al administratorului judiciar]

149. Procedura insolvenței. Lipsa notificării propunerii de intrare în faliment. Consecințe

C. proc. civ., art. 105 alin. (2)
Legea nr. 85/2006, art. 54 alin. (2)

Potrivit art. 54 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, administratorul judiciar trebuie să notifice propunerea de intrare în faliment prin procedura simplificată atât creditorilor care au depus cererea introductivă, cât și debitorului, prin administratorul special și să depună la instanță o dată cu cererea, dovada îndeplinirii procedurii de notificare. În conformitate cu dispozițiile art. 105 alin. (2) C. proc. civ., actele de procedură îndeplinite în mod nelegal se declară nule dacă prin aceasta s-a pricinuit părții o vătămare ce nu se poate înlătura decât prin anularea lor.

În cauză, din cuprinsul dosarului primei instanțe, astfel cum a fost înaintat în duplicat pentru judecarea recursului, nu rezultă nicio dovadă a notificării propunerii de intrare în faliment, astfel cum a fost formulată de administratorul judiciar în raportul de activitate nr. 1 depus la 27 septembrie 2006, către debitor. Înscrisul din dosar atestând efectuarea unei notificări poștale nu poate fi dovada notificării în discuție și prezintă o dată anterioară chiar depunerii raportului menționat, constituind de fapt dovada notificării deschiderii procedurii, după cum rezultă din însuși cuprinsul raportului administratorului judiciar. Lipsa notificării echivalează cu o necomunicare a cererii supusă judecății, și are drept consecință punerea debitorului în situația de a nu se putea apăra.

Prin urmare, sentința atacată a fost pronunțată cu aplicarea greșită a legii speciale în materia insolvenței, astfel că în raport cu dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., Curtea a constatat că recursul formulat de debitorul în cauză este fondat și în consecință a fost admis cu consecința înlăturării dispozițiilor privind aprobarea raportului și intrarea în faliment și a faptului că prima instanță va relua procedura începând cu notificarea de către administratorul judiciar a propunerii de trecere la faliment cuprinsă în raportul menționat în primul rând către debitor, potrivit art. 54 alin. (2) din Legea nr. 85/2006.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 356/R din 8 martie 2007, în Sintact – baza de date

Secțiunea a 3-a. Primele măsuri

Art. 61. [Notificarea deschiderii procedurii]

150. Neexecutarea obligației administratorului judiciar de notificare a tuturor creditorilor. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 28 alin. (1), art. 32 alin. (2), art. 61 alin. (1), art. 109

Conform art. 61 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, republicată, „în urma deschiderii procedurii, administratorul judiciar va trimite o notificare tuturor creditorilor menționați în lista depusă de debitor în conformitate cu art. 28 alin. (1) lit. c) ori, după caz, în condițiile art. 32 alin. (2), debitorului și oficiului registrului comerțului (...)", iar potrivit art. 109 din aceeași lege, lichidatorul judiciar are aceeași obligație legală, în cazul intrării în procedura simplificată.

Din examinarea actelor și lucrărilor dosarului, Curtea a reținut că nici administratorul judiciar T.C., desemnat inițial prin sentința comercială nr. 18 din 16 ianuarie 2006, nici lichidatorul judiciar desemnat ulterior, nu și-au respectat această obligație legală, administratorul judiciar limitându-se la afirmația din cuprinsul raportului din dosar, că a procedat la notificarea tuturor creditorilor necunoscuți prin intermediul ziarului Teleormanul, afirmație nedovedită în speță, și a creditorilor cunoscuți cu adrese sub luare de semnătură.

În plus, Curtea a reținut că recurenta este creditor bugetar, creanța solicitată fiind contravaloarea contribuției la asigurările sociale, astfel încât creanța acesteia figurează în evidențele contabile ale debitoarei.

Curtea a mai reținut că în speță au fost încălcate și dispozițiile art. 129 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, republicată, privind obligația lichidatorului de comunicare a copiilor de pe raportul final tuturor creditorilor.

Pentru considerentele mai sus invocate, în baza art. 312 C. proc. civ. raportat la art. 304 pct. 9 C. proc. civ., văzând și dispozițiile art. 109 și art. 129 din Legea nr. 85/2006, republicată, Curtea a admis recursul, a casat sentința atacată și a trimis cauza aceleiași instanțe în vederea continuării procedurii, reținând că în speță au fost

încălcate dispozițiile legale imperative menționate referitoare la obligațiile administratorului/lichidatorului judiciar.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1716/R din 23 noiembrie 2007, în Sintact – baza de date

Art. 62. [Mențiunile obligatorii ale notificării]

151. Depășirea termenului de formulare a declarației de creanță. Decădere din drepturi

Legea nr. 85/2006, art. 62, art. 76

Potrivit art. 76 din Legea nr. 85/2006, titularul de creanțe anterioare deschiderii procedurii care nu depune cererea de admitere a creanțelor până la expirarea termenului prevăzut la art. 62 alin. (1), lit. b), este decăzut, cât privește creanțele respective, din mai multe drepturi, printre care și cel de a-și realiza creanțele împotriva debitorului.

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VII-a comercială sub nr. 23911/3/2006, creditorul A.F.P. sector 3 a solicitat deschiderea procedurii împotriva debitorului SC Z. SRL București, care se află în stare de insolvență și față de care deține o creanță bugetară certă, lichidă și exigibilă în sumă de 27.895 lei.

În susținerea cererii, a depus înscrisuri, în copie.

Prin sentința comercială nr. 1945 din 5 septembrie 2006, Tribunalul București Secția a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, a admis cererea creditorului; în temeiul art. 107 alin. (1) raportat la art. 33 alin. (6), în referire la art. 1 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 85/2006, a dispus intrarea în faliment prin procedura simplificată a debitorului; în temeiul art. 107 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței a ridicat dreptul de administrare al debitorului și a constatat că debitorul este dizolvat de drept, conform art. 30 din Legea nr. 359/2004.

Față de conținutul ofertelor de la dosar, a desemnat lichidator judiciar pe dl. P.D.C., care va îndeplini atribuțiile prevăzute de art. 25 din lege, cu o remunerație de 1.500 lei din averea debitorului și 8% din valoarea bunurilor lichidate.

A fixat următoarele termene limită: a) termenul limită pentru înregistrarea cererii de admitere a creanțelor asupra averii debitorului – 24 octombrie 2006; b) termenul de verificare a creanțelor, de întocmire, afișare și comunicare a tabelului preliminar de creanțe – 7 noiembrie

2006; c) termenul de definitivare a tabelului creanțelor – 21 noiembrie 2006); d) data primei ședințe a adunării generale a creditorilor – 10 noiembrie 2006.

În termenul stabilit, creditorul A.F.P. sector 3 a depus la dosar cerere de admitere a creanței, solicitând înscrierea în tabelul obligațiilor debitorului cu suma de 28.909 lei, dobânzile și penalitățile fiind calculate până la data de 5 septembrie 2006, data deschiderii procedurii.

Cu această sumă, creditorul a fost înscris în tabelul definitiv al obligațiilor debitorului, afișat la ușa instanței la 21 noiembrie 2006

Potrivit art. 76 din Legea nr. 85/2006, cu excepția cazului în care notificarea deschiderii procedurii s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor art. 7, titularul de creanțe anterioare deschiderii procedurii, care nu depune cererea de admitere a creanțelor până la expirarea termenului prevăzut la art. 62 alin. (1) lit. b), este decăzut, cât privește creanțele respective, din următoarele drepturi:

1. dreptul de a participa și de a vota în cadrul adunării generale a creditorilor;

2. dreptul de a participa la distribuirile de sume în cadrul reorganizării și falimentului;

3. dreptul de a-și realiza creanțele împotriva debitorului sau a membrilor ori asociaților cu răspundere nelimitată ai persoanei juridice debitoare, ulterior închiderii procedurii, sub rezerva ca debitorul să nu fi fost condamnat pentru bancrută simplă sau frauduloasă ori să nu i se fi stabilit răspunderea pentru efectuarea de plăți ori transferuri frauduloase (...).

În cauză, nu numai că notificarea deschiderii procedurii nu s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor art. 7, dar creditorul A.F.P. sector 3, autorul cererii introductive, a formulat în termenul stabilit declarație de creanță, prin care a solicitat majorarea creanței stabilită inițial cu accesoriile calculate până la deschiderea procedurii.

Întrucât pentru diferența dintre suma solicitată, prin precizarea la declarația de creanță depusă la 5 decembrie 2006 (f. 94 lei) – 649.684 lei – și suma solicitată prin cererea de admitere a creanței formulată la 24 octombrie 2006 – 28.909 lei – sumă cu care creditorul figurează în tabelul definitiv al obligațiilor debitorului, creditorul A.F.P. sector 3 a formulat declarație de creanță după expirarea termenului prevăzut la art. 62 alin. (1) lit. b) din lege, creditorul a fost decăzut din drepturile prevăzute de art. 76 pct. 1-3 din nr. Legea nr. 85/2006.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, încheiere din 19 decembrie 2006, în Sintact – baza de date

(Art. 63)

Art. 64. [Admiterea creanțelor]

152. Creanță constând în obligarea debitoarei de a constitui în favoarea creditoarei o garanție de bună execuție, deci o obligație „de a face". Imposibilitatea valorificării acesteia în procedura falimentului

Potrivit scopului legii insolvenței, enunțat în art. 2 al Legii nr. 85/2006, întreaga procedură reglementată în acest act normativ este concepută în sensul creării premiselor de acoperire a pasivului debitorului aflat în insolvență.

În acest sens, creditorii debitorului intrat în procedură, așa cum aceștia sunt definiți la art. 3, își înscriu creanțele deținute împotriva debitorului în tabelul creanțelor, spre valorificare, prin procedura formulării declarațiilor de creanță, potrivit art. 64 și 65 din Legea nr. 85/2006.

Or, în sensul textelor amintite, creditorii vor menționa în cererea de creanță, între alte elemente obligatorii, suma datorată, temeiul creanței și mențiuni cu privire la drepturi de preferință sau garanții și vor atașa titlului lor documentele justificative ale creanței pretinse.

De asemenea, o dată declanșată împotriva debitorului procedura falimentului, toate actele reglementate în procedura acestei legi sunt în sensul transformării în lichidități a activelor debitorului spre plata datoriilor înregistrate în tabelul creanțelor, prin plata sumelor de bani.

În consecință, sunt înscrise în tabelul creditorilor și supuse valorificării în procedura Legii nr. 85/2006 numai acele creanțe ale creditorilor care au expresie monetară, deci acele creanțe care identifică în conținutul lor obligația debitorului de a plăti creditorului înscris la masa credală o sumă de bani.

Curtea a cercetat dacă în cauză, împotriva debitoarei SC T.P. SRL, creditoarea C.N.A.S. prezintă un titlu de creanță cu acest conținut.

Cercetând declarația de creanță a C.N.A.S., rezultă că acesta a solicitat înscrierea sa la masa credală în baza sentinței comerciale nr. 10228 din 11 decembrie 2001 pronunțată de Tribunalul București, Secția a VI a Comercială, sentința prin care societatea debitoare SC S.G.I. SA a fost obligată să constituie în favoarea creditoarei o garanție de bună execuție în sumă de 409.241,7 lei.

Din expozeul considerentelor acestei sentințe rezultă că instanța care a emis acest act jurisdicțional a hotărât astfel în considerarea caracterului obligatoriu al clauzei contractuale 4.1 din contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 1867/1999, modificat prin acte adiționale, clauză prin care vânzătorul SC S.G.I. SA s-a obligat să emită o garanție de bună execuție de 5% din prețul total al vânzării. Garanția angajată de către SC S.G.I. SA în favoarea C.N.A.S. se constituia prin deschiderea contului de garanție pe numele și la ordinul vânzătorului și putea fi valorificata de către cumpărător sub condițiile emiterii unui ordin de retragere semnat de ambele părți contractante și a existenței documentelor justificative privind existența viciilor lucrării și a facturilor pro-forme atestând costurile de remediere a viciilor suportate de către cumpărător.

În consecință, mecanismul garanției, potrivit angajamentului contractual presupune două etape succesive necesare: o obligație de „a face" în sarcina SC S.G.I. SA și în favoarea C.N.A.S., urmată de o obligație de „a da", de încasare a garanției de către beneficiarul ei, C.N.A.S., condiționat de depistarea viciilor bunului vândut, efectuarea reparațiilor de către cumpărător și emiterea documentelor justificative privind constatarea viciilor și suportarea costurilor de reparații, prin facturi.

În acest mecanism, s-a interpus sentința comercială nr. 10228 din 11 decembrie 2001 care a ordonat realizarea celei dintâi obligații a vânzătorului, iar SC S.G.I. SA a fost obligată să constituie în favoarea creditoarei o garanție de bună execuție în sumă de 409.241,7 lei, deci să execute obligația de „a face", presupunând o prestație pur personală a debitorului a cărei aducere la îndeplinire se realiza prin constituirea și alimentarea contului de garanție.

Plata – în sensul larg al accepțiunii de plată (conform art. 1092-1094 C. civ.) – nu presupune în considerarea acestui titlu și dreptul C.N.A.S. de a încasa garanția, deci creanța de care se prevalează creditoarea în temeiul acestui titlu nu este o obligație de „a da", adică și de a încasa suma de bani constituită ca garanție.

Curtea a apreciat că în mod greșit instanța de fond a arătat în cuprinsul considerentelor sentinței atacate cu acest recurs că obligarea constituirii garanției de bună execuție este echivalentă cu achitarea unei sume de bani, în sensul în care SC S.G.I. SA este obligată la plata sumei cu titlu de garanție în favoarea C.N.A.S., corelativă unui drept de creanță.

Interpretând greșit actul juridic dedus judecății, sentința nr. 10228 din 11 decembrie 2001, instanța de fond a convertit pur și simplu o obligație de „a face" într-o obligație de „a da", în condițiile în care

singura soluție legală a unei astfel de conversiuni este dată de art. 1075 C. civ., în sensul în care obligațiile de a face se schimbă în dezdăunări în caz de neexecutare, schimbare care trebuia stabilită printr-un alt titlu judiciar.

Or, în aceste condiții de fapt constatate, titlul de creanță al creditoarei C.N.A.S. are ca și conținut o simplă obligație de „a face" care, așa cum s-a explicat anterior nu se integrează creanțelor care pot fi valorificate în procedura falimentului, procedura care presupune, în mod exclusiv valorificarea creanțelor ce au ca obiect plata unei sume de bani.

Curtea a stabilit așadar că prin interpretarea greșită a actului juridic dedus judecății, aplicarea legii s-a făcut, la rândul său eronat prin admiterea și înscrierea acestei creanțe în tabelul creditorilor ca obligație de plată a unei sume de bani, în condițiile în care titlul de creanță nu avea aceasta expresie, iar obligațiile personale de „a face" nu se pot valorifica în procedura falimentului SC S.G.I. SA, iar contestația SC T.P. SRL, punând în discuție asupra acestor aspecte, trebuia admisă, cu consecința respingerii declarației de creanță a creditoarei C.N.A.S.

În măsura în care expunerea de motive din punctul anterior are ca suport imposibilitatea înscrierii la masa credală a debitoarei în faliment a unei creanțe al cărei titlu justificativ nu constă în obligația de plată a unei sume de bani, problema prescripției dreptului material la cererea de plată silită a acestei creanțe nu mai prezintă relevanță din perspectiva Legii nr. 85/2006, astfel încât Curtea nu a mai apreciat necesare considerentele sale asupra acestui motiv de recurs.

În consecință, având în vedere toate considerentele prezentate și dispozițiile art. 304 pct. 8 și 9 C. proc. civ., dar și pe cele ale art. 312 C. proc. civ., recursul a fost admis, hotărârea atacată modificată în totalitate, în sensul admiterii contestației la declarația de creanță depuse în cauză de către C.N.A.S. și respingerea acestei declarații ca nefondată.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 266/R din 28 februarie 2008, nepublicată

153. Cererea de suplimentare a creanței creditoarei făcută în afara termenelor legate. Consecințe

Potrivit art. 64 din Legea nr. 85/2006, sub sancțiunea decăderii din dreptul de înregistrare a creanțelor și de a participa la orice distribuiri – conform art. 76 din Legea nr. 85/2006 –, toți creditorii, ale căror

creanțe sunt anterioare datei de deschidere a procedurii, vor depune cererea de admitere a creanțelor în termenul fixat în sentința de deschidere a procedurii.

O dată supuse verificării și trecerii lor în tabelul definitiv, aceste creanțe se definitivează în măsura admiterii lor în procedura art. 73 din Legea nr. 85/2006, iar orice alte modificări pot fi admise numai dacă înscrierea anterioară s-a făcut prin fals, dol sau eroare esențială care au determinat admiterea creanței sau a dreptului de preferință, precum și în cazul descoperirii unor titluri hotărâtoare și până atunci necunoscute.

Or, suplimentarea declarației anterioare, intervenită la 7 noiembrie 2007 tinde la modificarea creanței înscrise în tabelul definitiv al creanțelor debitoarei în măsura în care A.F.P. sector 1 dorește să rectifice, în sensul majorării, suma inițial înscrisă, suma izvorând din obligațiile bugetare ale SC T.B.N.I. SA anterioare intrării în procedura generală.

Curtea a reținut că nicio situație excepțională dintre cele enumerate de art. 73 din Legea nr. 85/2006 nu se identifică pentru admiterea unei asemenea modificări, întrucât controlul posterior declanșat de D.G.F.P.M.B. și nota de constatare emisă, împreună cu decizia de impunere nr. 333 din 16 mai 2006, nu reprezintă înscrisuri noi, descoperite de către creditoare și până atunci necunoscute.

În consecință, o cerere de suplimentare a creanței creditoarei A.F.P. sector 1, chiar intitulată „precizare", nu poate fi făcută în afara termenelor legale și peremptorii pe care actul normativ le fixează în procedura reglementată prin Legea nr. 85/2006, astfel încât, „cererea de precizare a creanțelor" formulată la 7 noiembrie 2007 este tardivă și va fi respinsă ca atare.

Astfel, Curtea a găsit principala critică a recursului întemeiată, reținând că, față de dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., judecătorul-sindic a făcut o greșită aplicare a legii atunci când a dispus respingerea excepției debitoarei.

Totodată, având în vedere că problema procedibilității a avut întâietate în analiza recursului, de natură a atrage, conform art. 312 alin. (1) și (5) C. proc. civ., modificarea hotărârii în sensul respingerii, pentru tardivitate a cererii A.F.P. sector 1, Curtea nu a mai analizat motivele recursului care țin de modalitatea în care prima instanță a procedat la analiza pe fond a temeiniciei cererii creditoarei.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 575/R din 14 aprilie 2009, nepublicată

(Art. 65)

Art. 66. [Verificarea creanțelor]

154. Verificarea creanțelor în condițiile art. 66 din Legea nr. 85/2006. Diferența de curs valutar la data distribuirii sumelor. Efecte

Legea nr. 85/2006, art. 66

Potrivit prevederilor art. 2 din Legea nr. 557/2003 de aprobare a O.U.G. nr. 95/2003 creditoarea A.V.A.S. a procedat la consolidarea în dolari SUA a creanței nominale exprimată în lei și preluată de la C.A.S.M.B., rezultând o creanță de 189.671,15 dolari SUA corespunzătoare cursului de schimb leu/dolari SUA de 3,3903 RON/dolari SUA la data consolidării.

Curtea a reținut și că proiectul planului de reorganizare a fost discutat și modificat în cadrul Adunării creditorilor și a Adunării Comitetului creditorilor, că A.V.A.S. a fost trecută în graficul de rambursare a datoriilor cu creanța consolidată în dolari SUA cum a solicitat, că planul de reorganizare a fost apoi confirmat de instanța de judecată prin sentința comercială nr. 737/2003 și că toate obligațiile asumate prin amintitul plan au fost respectate de către societatea debitoare. Împrejurarea că la data distribuirii sumelor s-a înregistrat un alt curs leu/dolar nu justifică însă pretențiile recurentei care a primit echivalentul în RON a creanței consolidate în dolari SUA preluată de la C.A.S.M.B. întocmai cum s-a prevăzut în planul de reorganizare.

Referitor la diferența de curs valutar despre care se amintește și în considerentele hotărârii atacate nu se subscriu cerințelor verificării creanțelor în condițiile art. 66 din Legea nr. 85/2006 cum pretinde recurenta cu atât mai mult cu cât, cum s-a mai reținut, în dosar fusese deja confirmat planul de reorganizare al debitoarei.

Pentru considerentele expuse, văzând că recurenta nu contestă că a primit echivalentul în lei al creanței consolidate în dolari SUA cu care a figurat înscrisă în planul de reorganizare al debitoarei și respectiv în programul de plată a creanțelor și că este nemulțumită de diferența de curs leu/dolar care s-a înregistrat din motive independente de voința debitoarei între data preluării creanței și data distribuirii sumelor în

cadrul procedurii reorganizării judiciare, Curtea în temeiul art. 312 C. proc. civ. a respins recursul părții ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1524 din 9 octombrie 2007, în Sintact – baza de date

155. Contestarea în justiție a titlului autentic ce constată creanța. Deschiderea procedurii insolvenței. Compatibilitate

C. civ., art. 1173
C. com., art. 4
Legea nr. 85/2006, art. 66

Motivul de recurs referitor la împrejurarea că a fost contestat în justiție contractul de împrumut nr. 1681 din 30 martie 2006 pe calea unei acțiuni în declararea simulației, iar acțiunea se află pe rolul instanței de judecată, este nefondat, deoarece potrivit art. 1173 C. civ. „Actul autentic are deplină credință în privirea oricărei persoane despre dispozițiile și convențiile ce constată." Altfel spus, textul reglementează o prezumție de validitate și autenticitate a actului autentic, care nu poate fi răsturnată decât prin înscrierea în fals (dacă se referă la mențiunile constatate personal de notarul public) sau până la anularea sa pe cale judecătorească (dacă privește alte mențiuni privind convenția părților).

Simpla formulare a unei acțiuni în justiție referitoare la actul autentic ce constată, în speță, o creanță certă, lichidă și exigibilă, nu atrage în niciun caz respingerea cererii de deschidere a procedurii insolvenței conform art. 33 alin. (4) din Legea nr. 85/2006, deoarece aceasta nu apare ca un refuz justificat la plata creanței, iar judecătorului-sindic, și, prin urmare, nici instanței de recurs nu îi este îngăduit de dispozițiile art. 66 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 („Toate creanțele vor fi supuse procedurii de verificare prevăzute de prezenta lege, cu excepția creanțelor constatate prin titluri executorii") să aprecieze asupra acelor înscrisuri care, potrivit legii, constituie prin ele însele, titluri executorii (cum este cazul actului autentic).

În fine, din analiza înscrisurilor depuse la dosar de recurentă a rezultat că cererea având ca obiect anularea contractului de împrumut a fost formulată la data de 20 octombrie 2006 (adică după mai mult de o lună de la data formulării cererii de deschidere a procedurii insolvenței), fiind ulterior modificată într-o acțiune în declararea simulației, ceea ce creează posibilitatea ca aceasta să fi fost formulată *pro causa* pentru a crea temeiurile unei apărări în procedura insolvenței, pe care însă Curtea a socotit-o neîntemeiată pentru rațiunile mai sus evocate.

Prin urmare, recursul creditoarei a fost respins ca nefondat în temeiul art. 312 raportat la art. 304 pct. 8 şi 9 C. proc. civ. cu referire la dispoziţiile art. 304[1] C. proc. civ.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 562 din 19 martie 2007, în Sintact – baza de date

156. Limitele verificării de către judecătorul-sindic privind creanţele deduse judecăţii

Legea nr. 85/2006, art. 66

Curtea a constatat că, în ce priveşte creanţa creditoarei SC P. SA, aceasta este constatată printr-o sentinţă judecătorească definitivă şi irevocabilă (sentinţa civilă nr. 14107 din 10 noiembrie 2003 pronunţată de Tribunalul Bucureşti rămasă definitivă şi irevocabilă prin respingerea acţiunii în anulare, prin sentinţa civilă nr. 5779 din 5 mai 2004 pronunţată de Tribunalul Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, precum şi anularea recursului, ca netimbrat, declarat împotriva acesteia din urmă, prin decizia comercială nr. 829 din 29 octombrie 2004 pronunţată de Curtea de Apel Bucureşti, Secţia a VI-a comercială în dosarul nr. 1324/2004), hotărâre care constituie titlu executoriu sub aspectul creanţei certe, lichide şi exigibile.

Ca atare, creanţa creditoarei este certă, în sensul art. 379 alin. (3) C. proc. civ. şi lichidă, în sensul art. 379 alin. (4) C. proc. civ., atât existenţa sa cât şi cuantumul determinat al acesteia rezultând din titlul executoriu.

De aceea, concluzia judecătorului-sindic în sensul că refuzul de plată manifestat de debitoare ar fi justificat, ca urmare a analizei (dincolo de cele constatate prin titlul executoriu) raporturilor contractuale dintre părţi şi că acesta nu îndreptăţeşte creditoarea să solicite deschiderea procedurii prevăzute de Legea nr. 64/1995 republicată este profund eronată.

Dimpotrivă, a reţinut Curtea, potrivit art. 80 alin. (1)[1)] din Legea nr. 64/1995 republicată în 2004, „Toate creanţele vor fi supuse procedurii de verificare prevăzute de prezenta lege, cu excepţia creanţelor constatate prin titluri executorii", judecătorul-sindic procedând contrar acestui text de lege când a apreciat asupra raporturilor contractuale dintre părţi deşi nu fusese învestit cu aceasta.

[1)] Dispoziţiile art. 80 alin. (1) din Legea nr. 64/1995 se regăsesc în art. 66 din Legea nr. 85/2006.

Așa cum susține și recurenta, analiza în fond a raporturilor contractuale se putea face într-adevăr, însă nu de judecătorul-sindic, ci numai de o instanță de drept comun, învestită cu o cerere în fond [de vreme ce potrivit art. 11^1 alin. (1) din O.G. nr. 5/2001 ordonanța privind somația de plată nu are autoritate de lucru judecat cu privire la fondul raporturilor juridice dintre părți]. Altfel spus, judecătorul-sindic și-a depășit atribuțiile și limitele învestirii sale, stabilite de însăși Legea nr. 64/1995, prin aceea că a judecat fondul acestor raporturi juridice, deși dispozițiile art. 80 alin. (1) din Legea nr. 64/1995 republicată interzic expres acest lucru.

Practic, judecătorul-sindic a ignorat caracterul de titlu executoriu al sentinței ce conținea somația de plată împotriva debitoarei, deși aceasta era definitivă și irevocabilă, confundând inexistența autorității de lucru judecat a Ordonanței ce conține somația de plată în raport cu o judecată a fondului raporturilor juridice, cu lipsa caracterului cert, lichid și exigibil. Într-o totală contradicție cu dispozițiile art. 36 alin. (1) din Legea nr. 64/1995 care stabilesc pentru deschiderea procedurii falimentului condiția existenței uneia sau a mai multor creanțe certe, lichide și exigibile pentru ca un creditor să solicite tribunalului deschiderea procedurii, dacă încetarea plăților s-a făcut cu cel puțin înainte de 30 de zile de formularea cererii, judecătorul-sindic deși reține caracterul cert, lichid și exigibil al creanței creditoarei, cu toate acestea apreciază că debitoarea a refuzat justificat plata.

Or, în raport de împrejurarea că hotărârea judecătorească constată pe deplin creanța certă, lichidă și exigibilă a creditoarei, iar pe de altă parte că potrivit art. 36 alin. (1) din lege, debitorul este prezumat a fi în încetare de plată dacă nu și-a îndeplinit obligația cu mai mult de 30 de zile înainte de formularea cererii, rezultă că, în fapt, cererea creditoarei de deschidere a procedurii prevăzute de Legea nr. 64/1995 republicată în 2004, este întemeiată. Judecătorul-sindic a apreciat astfel eronat că refuzul de plată este unul justificat din moment ce excepția de neexecutare a contractului (ca și motiv de suspendare a obligației reciproce a debitoarei) putea fi invocată fie în procesul în care s-a soluționat cererea privind pronunțarea ordonanței ce conține somația de plată, fie în procesul ce s-ar fi putut derula între părți pe calea dreptului comun, pentru stabilirea în fond a raporturilor juridice dintre părți. Este așa deoarece hotărârea judecătorească definitivă și irevocabilă constituie titlu executoriu și se învestește cu formula executorie potrivit art. 372, art. 374 și art. 376 C. proc. civ., ceea ce duce la

concluzia că orice excepții, apărări ce vizează creanța astfel constatată, formulate în afara cadrului stabilit de lege, sunt neavenite.

Curtea, apreciind astfel, că hotărârea pronunțată este dată cu aplicarea greșită a legii (motiv de modificare prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ.), că judecătorul-sindic și-a depășit limitele învestirii date de creditoare și de Legea nr. 64/1995, verificând contrar art. 80 alin. (1) C. proc. civ., o creanță ce fusese stabilită printr-o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă, ca având caracter cert, lichid și exigibil, în temeiul art. 312 C. proc. civ. a admis recursul, a modificat în parte sentința recurată (doar în ce privește pe creditoarea SC P. SA, singura creditoare care a declarat recurs), în sensul că a respins contestația debitoarei împotriva cererii acestei creditoare și a admis cererea creditoarei. Prin urmare, a trimis dosarul aceluiași tribunal în vederea deschiderii procedurii reorganizării judiciare și falimentului împotriva debitoarei SC L.N.M. SRL.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 466 din 5 martie 2007, în Sintact – baza de date

157. Procedura insolvenței. Declarație de creanță în baza contractului de asistență juridică – titlu executoriu. Cuantumul creanței

C. proc. civ., art. 274 alin. (3)
Legea nr. 51/1995
Legea nr. 85/2006, art. 66 alin. (1)

Recursul este fondat.

La data de 30 august 2005, SC S.C. 2000 SRL a încheiat cu Cabinetul Individual de Avocatură A.O. contractul de asistență juridică nr. 45824, iar onorariul convenit de părți a fost stabilit la suma de 135.171 lei.

Contractul de asistență juridică și reprezentare a fost învestit cu formulă executorie, fiind titlu executoriu, situație în care nu mai este supus verificării de către administratorul judiciar în raport de art. 66 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

Este adevărat că prin sentința comercială nr. 590/2006 pronunțată în dosarul nr. 31455/3/2005 s-a admis în parte cererea privind cheltuielile de judecată ale SC S.C. 2000 SRL și au fost reduse conform art. 274 alin. (3) C. proc. civ., dar acest fapt nu duce la modificarea contractului de asistență juridică încheiat de părți în condițiile art. 969-970 C. civ.

De altfel, creditoarea nu a solicitat înscrierea la masa credală cu suma stabilită prin sentința nr. 590/2006 în care nu este parte, ci în baza titlului executoriu încheiat cu debitoarea.

Față de considerentele expuse, Curtea constată că instanța de fond în mod greșit a respins contestația creditoarei, întrucât suma de 135.171 lei este datorată de debitoare în baza unui titlu executoriu care în raport de art. 66 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 este exceptat de la verificare.

Față de considerentele expuse, Curtea, în baza art. 312 C. proc. civ., a admis recursul formulat împotriva sentinței comerciale nr. 405/2007 al Tribunalului București, Secția a VII-a comercială, în dosarul nr. 4256/3/2005. A modificat în tot sentința recurată. A admis contestația formulată de recurentul-creditor Cabinetul Individual de Avocatură A.O. și a dispus înscrierea în tabelul de creanțe cu suma de 135.171 lei, creanță născută din contractul de asistență juridică care conform Legii nr. 51/1995 republicată și modificată constituie titlu executoriu.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 793/R din 9 mai 2007, în Sintact – baza de date

158. Existența unor dispoziții contradictorii în titlul executoriu. Invocarea lor în contestația la cererea de deschidere a procedurii insolvenței. Inadmisibilitate

Legea nr. 85/2006, art. 66 alin. (1)

Potrivit dispozițiilor art. 66 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, sunt supuse proceduri de verificare, toate creanțele, cu excepția celor constatate prin titluri executorii așa cum este și cazul în speță, respectiv sentința civilă nr. 6794 din 20 mai 2003 a Tribunalului București, astfel că, instanța de fond nu putea, legal, proceda la analiza tuturor actelor și apărărilor invocate de debitoare, pe fondul pricinii.

Întrucât, ulterior obținerii acestui titlu, s-a pronunțat sentința civilă nr. 1460 din 17 octombrie 2005 a Judecătoriei Oltenița, care ar fi rămas definitivă și irevocabilă, prin nerecurare, și aceasta din urmă conține dispoziții contradictorii titlului invocat de creditoare, debitoarea avea posibilitatea să rezolve această problemă, pe calea promovării unei căi de atac extraordinare și nu pe calea contestației la cererea de deschidere a executării silite colective împotriva sa, dat fiind dispozițiile legale, restrictive, în materie, menționate mai sus.

În aceste condiții, Curtea a constatat că, practic, neprocedând astfel debitoarea relevă propria sa culpă pe care nu o poate invoca pentru câștigarea unui drept, potrivit dispozițiilor art. 108 alin. final C. proc. civ.

Față de considerentele expuse mai sus, Curtea a constatat că, sentința comercială atacată este temeinică și legală, și în consecință recursul a fost respins, ca nefondat, în temeiul art. 312 C. proc. civ.

C.A. Bucureşti, Secția a V-a comercială, decizia nr. 960 din 30 mai 2007, în Sintact – baza de date

159. Neverificarea creanței declarate. Înscrierea ei în tabelul preliminar. Consecințe

Motivul de recurs privitor la întinderea creanței este întemeiat.

Potrivit art. 66 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 „Toate creanțele vor fi supuse procedurii de verificare prevăzute de prezenta lege, cu excepția creanțelor constatate prin titluri executorii", iar art. 67 prevede că: „(1) Administratorul judiciar va proceda de îndată la verificarea fiecărei cereri și a documentelor depuse și va efectua o cercetare amănunțită pentru a stabili legitimitatea, valoarea exactă și prioritatea fiecărei creanțe. (2) În vederea îndeplinirii atribuției prevăzute la alin. (1), administratorul judiciar va putea solicita explicații de la debitor, va putea să poarte discuții cu fiecare creditor, solicitându-i, dacă consideră necesar, informații și documente suplimentare."

De asemenea, art. 108 alin. (3) arată că „Vor fi supuse verificării toate creanțele asupra averii debitorului, inclusiv cele bugetare, născute după data deschiderii procedurii (...)".

Ținând seama de faptul că lichidatorul a luat măsura neînscrierii creanței în baza unei excepții și nu a procedat la verificarea creanței potrivit dispozițiilor menționate, Curtea a apreciat că, admițând că declarația de creanță a fost formulată în termen, judecătorul-sindic nu putea să dispună în mod direct înscrierea creanței în tabelul definitiv al creditorilor, ci trebuia să dispună verificarea acesteia de către lichidator.

Pentru considerentele expuse, apreciind motivele invocate de recurentă fondate în parte, Curtea a admis recursul în baza art. 312 alin. (1) și 304^1 C. proc. civ. și a modificat în parte sentința atacată în sensul că a dispus verificarea creanței de către lichidator.

C.A. Constanța, Secția comercială, maritimă și fluvială precum și pentru cauze de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 30 din 18 ianuarie 2007, în Legalis – baza de date

Art. 70. [Creanțele cu mai mulți debitori în insolvență]

160. Procedura insolvenței. Înscrierea creanței unui creditor cu mai mulți debitori solidari. Reducerea sumei creanței prevăzute în tabelul de creanțe. Condiții

Legea nr. 85/2006, art. 70

Recurenta SC U.Ț.B. SA. are calitatea de creditor atât față de SC T.G. SN I. SRL căreia i-a împrumutat o sumă de bani prin contractul de credit nr. 010-537/CRD-CD/2002, completat prin actul adițional nr. 2 la contract, cât și față de debitoarea SC N.C.I. SRL, care s-a obligat, prin contractul de garanție imobiliară nr. 010-537/IPT-CD/2003, să garanteze, cu ipotecă de rang I asupra imobilelor proprietate sa, împrumutul în sumă de 510.000 lei (RON), acordat conform convenției de credit de mai sus, modificată prin act adițional nr. 2 din 17 aprilie 2003.

Recurenta are, față de debitoarea SC N.C.I. SRL, calitatea de creditor cu creanță garantată conform art. 3 pct. 9 din Legea nr. 85/2006, fiind beneficiar al garanției reale cu privire la care debitoarea este terț garant. Astfel, textul de lege dispune: „creanțele garantate sunt creanțele persoanelor care beneficiază de o garanție reală asupra bunurilor din patrimoniul debitorului, indiferent dacă acesta este debitor principal sau terț garant față de persoanele beneficiare ale garanțiilor reale".

Potrivit prezumției de solidaritate a debitorilor în materie comercială, prevăzută de dispozițiile art. 42 C. com., atât SC T.G. SN I. SRL cât și SC N.C.I. SRL au obligația solidară de a restitui suma de 510.000 lei acordată cu titlu de împrumut prin contractul de credit sus-menționat și garantată cu ipotecă.

Este adevărat că, prin art. 6.2 din contractul de garanție imobiliară menționat, părțile au convenit că garantul ipotecar, adică SC N.C.I. SRL, renunță expres la beneficiului de discuțiune, dar instituția beneficiului de discuțiune privește fidejusiunea și nu contractul de ipotecă prin care se instituie o garanție reală.

Art. 70 din Legea nr. 85/2006 prevede modul de înscriere în tabelul creanțelor a unui creditor cu mai mulți debitori solidari. Astfel, „o creanță a unui creditor cu mai mulți debitori solidari va fi înscrisă în toate tabelele de creanțe ale debitorilor cu valoarea nominală, până va fi complet acoperită" și „nicio reducere a sumei creanței prevăzute

în tabelul de creanţe nu va fi făcută în vreunul dintre tabelele de creanţe ale debitorilor, până ce creditorul nu a fost deplin satisfăcut, în numerar sau în bunuri".

În temeiul dispoziţiei legale cuprinse în textul de lege redat, recurenta-creditoare are dreptul de a fi înscrisă în tabelul creditorilor în cadrul procedurii insolvenţei debitoarei SC N.C.I. SRL.

Însă, se constată că judecătorul-sindic, cu încălcarea prevederilor art. 70 din lege, a considerat întemeiată contestaţia debitoarei şi a dispus înlăturarea creanţei recurentei din tabelul obligaţiilor debitoarei.

Acesta a apreciat că, deoarece în dosarul de faliment privind pe debitoarea SC T.G. SN I. SRL recurenta are calitatea de creditor cu o creanţă în care este inclusă şi creanţa de 510.000 lei din cauză, şi, întrucât în acest dosar s-a dispus ridicarea măsurii suspendării executării silite asupra gajului cu deposedare privind stocul de marfă gajat de această debitoare în favoarea băncii, creditoarea SC U.T.B. SA. nu mai are de recuperat o creanţă de la debitoarea SC N.C.I. SRL.

Aprecierea este făcută cu încălcarea prevederilor art. 70 din Legea nr. 85/2006, respectiv a prevederii în sensul că înscrierea creanţei în tabel se face până la acoperirea sa completă, iar o reducere a cuantumului acesteia nu poate fi făcută până ce creanţa nu a fost achitată integral.

Ridicarea măsurii suspendării executării silite asupra gajului cu deposedare nu echivalează cu acoperirea completă a creanţei şi, în cauză, nu s-a făcut dovada stingerii creanţei prin valorificarea bunurilor gajate.

În consecinţă, în mod greşit a considerat judecătorul-sindic acoperită creanţa doar prin faptul ridicării măsurii suspendării executării silite a gajului cu deposedare asupra bunurilor gajate de SC T.G. SN I. SRL în favoarea băncii, fără ca să se facă dovada acoperirii complete a creanţei.

Având în vedere cele arătate, se constată că recursul declarat de recurenta SC U.T.B. SA este fondat.

În baza art. 312 alin. (1)-(3) C. proc. civ., recursul a fost admis şi a fost modificată în parte sentinţa atacată în sensul că, pe fond, a fost respinsă contestaţia formulată de debitoarea SC N.C.I. SRL împotriva creanţei SC U.T.B. SA, menţinându-se celelalte dispoziţii ale sentinţei, adică cele cu privire la admiterea contestaţiei creditoarei SC E.O. SRL.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 521/R din 5 mai 2008, R.D.C. nr. 1/2009 p. 129

(Art. 71)

Art. 72. [Întocmirea și înregistrarea tabelului preliminar]

161. Contestație a administratorului judiciar împotriva cererii de înscriere a unei creanțe. Lipsă de interes

Învestit cu soluționarea contestației, tribunalul a constatat că față de dispozițiile art. 72 din Legea nr. 85/2006, contestația formulată de administratorul judiciar este lipsită de interes.

Interesul ca o condiție necesară exercitării acțiunii civile constituie acel folos material practic pe care partea îl urmărește prin promovarea acțiunii în justiție.

Cu alte cuvinte, interesul administratorului judiciar de a promova această contestație, respectiv prin modificarea prin diminuarea sau înlăturarea unor creanțe, este condiționat de faptul dacă administratorul judiciar nu avea la îndemână o altă procedură pentru stabilirea exactă a cuantumului acestor creanțe.

Trebuie observat însă că potrivit art. 66 din Legea 85/2006, toate creanțele (cu excepția celor constatate prin titluri executorii) sunt supuse verificării de către administratorul judiciar, atribuție conferită de art. 20 lit. k) din Legea 85/2006.

Ca rezultat al verificărilor făcute, administratorul va întocmi tabelul preliminar al creanțelor, arătând pentru fiecare creditor suma pentru care s-a cerut verificarea și suma cu care a fost trecut în tabel, conform art. 72 din Legea 85/2006.

Alin. (4) al aceluiași articol arată că odată cu afișarea tabelului preliminar, administratorul va trimite imediat notificări creditorilor ale căror creanțe sau drepturi de preferință au fost trecute parțial în tabelul preliminar sau înlăturate, precizând totodată și motivele.

Potrivit art. 73 alin. (1) din Legea 85/2006, debitorul, creditorii și orice altă parte interesată vor putea să formuleze contestații cu privire la creanțele și drepturile de preferință trecute de administrator în tabelul preliminar, contestații ce trebuie depuse la tribunal cu cel puțin 10 zile înainte de data stabilită pentru definitivarea tabelului de creanțe.

Din aceste dispoziții legale, rezultă că administratorul judiciar are conferită prin lege o putere de apreciere și de determinare a nivelului corect al creanțelor înregistrate prin operațiunea de verificare asupra acestora.

Această atribuție îi conferă și posibilitatea de a diminua sau înlătura unele creanțe atunci când cuantumul acestora contravine dispozițiilor legale sau convenției părților din care aceste creanțe au rezultat.

Așa fiind, din moment ce administratorul judiciar însuși poate modifica cuantumul creanțelor înscrise sau poate înlătura unele creanțe, este lipsită de interes contestația acestuia prin care solicită judecătorului-sindic același lucru pe care îl poate face el însuși, respectiv modificarea cuantumului creanței sau înlăturarea acesteia.

Desigur că această posibilitate legală conferită administratorului nu este discreționară, în sensul că împotriva creanțelor trecute de el în tabelul preliminar, creditorii cărora li s-au diminuat sau înlăturat creanțele pot formula contestații care se soluționează de către judecătorul-sindic, acesta stabilind existența, cuantumul și calitatea creanței respective.

În măsura în care creditorii cărora li s-au notificat modificările operate de administratorul judiciar asupra creanțelor nu contestă aceste măsuri, administratorul întocmește tabelul definitiv al creanțelor, iar potrivit art. 74 alin. (2) din Legea 85/2006, numai creditorii înscriși în acest tabel pot să participe la votul asupra planului de reorganizare în adunările creditorilor și la orice repartiții de sume în caz de faliment.

Față de aceste considerente de fapt, tribunalul a respins contestația formulată de administratorul judiciar ca lipsită de interes.

Trib. Vâlcea, Secția comercială și contencios administrativ, sentința nr. 871 din 30 iunie 2008, http://portal.just.ro

162. Insolvență. Tabel preliminar. Afișare. Obligațiile lichidatorului judiciar de a notifica creditorii

Potrivit art. 72 pct. 4 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, și art. 86 alin. (4) din Legea nr. 64/1995, republicată, privind procedura reorganizării judiciare și a falimentului, se prevede că odată cu afișarea tabelului, administratorul judiciar/lichidatorul va trimite de îndată notificări creditorilor, ale căror creanțe sau drepturi de preferință, au fost trecute parțial în tabelul preliminar de creanțe sau înlăturate, precizând totodată și motivele.

Recurentul a fost înscris în tabelul preliminar al creditorilor societății debitoare cu creanța de 59.628 RON și 15.044 dolari SUA, creanță care i-a fost respinsă pe motiv că este prescrisă.

Lichidatorul judiciar nu i-a trimis recurentului însă nicio notificare din care să rezulte că a fost respinsă din tabelul preliminar suplimentar

creanța sa și care au fost motivele ce au stat la baza respingerii creanței, judecătorul-sindic dispunând abia al 25 noiembrie 2005, prin încheiere, ca lichidatorul judiciar să comunice recurentului motivele înlăturării creanței. Abia la 9 noiembrie 2006, lichidatorul judiciar comunică recurentului raportul din 20 iunie 2005, și nu o notificare, așa cum prevede textul de lege, raport în care se arată motivele pentru care au fost respinse creanțele.

În aceste condiții, la data de 15 februarie 2006, când s-a înregistrat la tribunal contestația formulată de recurent, acesta era în termenul legal de contestare, prevăzut de art. 87 alin. (2) din Legea nr. 64/1995 și art. 73 pct. 2 din Legea nr. 85/2006, privind procedura insolvenței, astfel că în mod greșit prima instanță a admis excepția de tardivitate invocată de recurent împotriva tuturor rapoartelor întocmite de lichidatorul judiciar și împotriva tabelului preliminar suplimentar al creanțelor, ca tardivă, recurentul respectând termenul de 10 zile, de formulare a contestației, de la data la care i s-au comunicat motivele înlăturării creanței sale.

Pentru considerentele arătate, Curtea, în temeiul art. 312 alin. (1), (2) și (3) C. proc. civ., a admis recursul și a modificat în parte sentința, în sensul respingerii ca nefondată a excepției de tardivitate a contestației formulate de recurent și invocată din oficiu de instanță și a trimis cauza pentru continuarea judecății la aceeași instanță, în vederea soluționării pe fond a contestației.

C.A. Ploiești, Secția comercială și de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 2560 din 29 octombrie 2006, în Legalis – baza de date

Art. 73. [Contestarea creanțelor consemnate în tabelul preliminar]

163. Procedura insolvenței. Contestația debitoarei la tabelul preliminar al creanțelor. Admisibilitate. Incidența art. 1201 C. civ.

Legea nr. 85/2006, art. 73 alin. (1)

Curtea a apreciat recursurile ca întemeiate pentru următoarele considerente:

Dispozițiile art. 58^{13}, introduse prin O.G. nr. 38/2002, în vigoare la momentul formulării contestațiilor soluționate prin hotărârea atacată,

prevăd posibilitatea contestațiilor la tabelul preliminar al creanțelor întocmit de administratorul judiciar, fără a preciza în ce condiții se examinează aceste creanțe. În atare situație, Curtea a apreciat că judecătorul-sindic, fără a aduce atingere puterii de lucru judecat a hotărârii prin care s-a deschis procedura prevăzută de Legea nr. 64/1995, avea obligația de a cenzura aceste creanțe, în speță cu atât mai mult cu cât prin sentința de deschidere a procedurii a fost supusă controlului judecătoresc numai creanța intimatei creditoare A.E.C., iar creanțele celorlalte două creditoare nu au fost verificate nici de judecătorul-sindic, nici de instanța de control judiciar pentru a se putea invoca autoritatea de lucru judecat. Așa cum reiese chiar din considerentele hotărârii atacate, cererile acestor două creditoare de deschidere a procedurii prevăzută de Legea nr. 64/1995 au ajuns să fie judecate laolaltă cu cererea A.E.C. urmare a reunirii cauzelor.

În al doilea rând, așa cum se arată în mod judicios în recursul formulat de recurenta debitoare, judecătorul-sindic avea obligația de a analiza creanțele contestate și prin prisma împrejurărilor despre care recurentele susțin că sunt ulterioare deschiderii procedurii, respectiv plata și tranzacțiile.

Este întemeiată și critica privitoare la lipsa motivării în fapt și în drept a soluției de respingere a contestațiilor formulate de SC M.S. SA.

Sub acest aspect, Curtea a reținut că judecătorul-sindic nu a răspuns punctual la motivele invocate de această contestatoare în legătură cu executarea silită făcută de A.E.C. împotriva SC M.S. SA și a consecinței acestei executări cu privire la întreaga datorie, implicit cu privire la datoria recurentei debitoare, nu a răspuns punctual cu privire la susținerea acestei recurente în legătură cu reaua credință a creditoarelor și cu privire la incidența dispozițiilor art. 723 C. proc. civ.

Pentru aceste considerente, Curtea a apreciat că nu a avut loc o cercetare corespunzătoare a fondului contestațiilor, atât sub aspectul existenței și cuantumului creanțelor, cât și sub aspectul motivelor invocate de recurenta creditoare, hotărârea fiind criticabilă pentru că nu cuprinde motivele pe care se sprijină, ca și pentru că a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor art. 1201 C. civ., relative la autoritatea de lucru judecat.

Pe cale de consecință, în temeiul art. 312 alin. (1)-(3) C. proc. civ., raportat la art. 304 pct. 7 și 9 și la art. 304^1 C. proc. civ., Curtea a admis recursurile și, întrucât a apreciat că nu a fost cercetat fondul

litigiului, în temeiul art. 312 alin. (5) teza I C. proc. civ., a casat hotărârea atacată, trimițând cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 94 din 18 ianuarie 2007, irevocabilă, în Sintact – baza de date

164. Declarație de creanță. Întreruperea cursului prescripției anterior declanșării procedurii insolvenței societății debitoare. Consecințe

Decretul nr. 157/1958, art. 16 lit. b)

În speță, creditoarea recurentă a formulat o cerere de înscriere a creanței sale față de debitoare împotriva căreia s-a declanșat procedura insolvenței în dosar nr. 2520/2004.

Prin încheierea civilă nr. 149 din 26 noiembrie 2006, pronunțată de Tribunalul Maramureș, s-a dispus înregistrarea creanței la nivelul sumei de 164.721,10 RON în registrul special aflat la Tribunalul Maramureș la poziția nr. 66 din 26 ianuarie 2006.

Prin decizia civilă nr. 1090 din 12 septembrie 2006 pronunțată în dosarul acestei instanțe s-a admis recursul declarat de debitoare împotriva încheierii de mai sus ce a fost casată cu trimitere spre rejudecare aceleiași instanțe reținându-se că au fost încălcate, în soluționarea hotărârii, formele de procedură prevăzute de lege cu ocazia soluționării hotărârii.

În rejudecarea cauzei, în mod greșit judecătorul-sindic a reținut că creanța creditoarei este prescrisă.

În mod nelegal, s-a admis excepția prescripției dreptului la acțiune deoarece prescripția a fost întreruptă prin acționarea în judecată a debitoarei sub dosarul înregistrat la Tribunalul Satu-Mare.

Creanța creditoarei rezultă din conținutul facturii cu nr. 2750401 din 2 octombrie 2002 ce a fost achitată parțial de către debitoare.

Ca atare, reținând că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 16 lit. b) din Decretul nr. 157/1958, raportat la art. 73 din Legea nr. 85/2006, recursul creditoarei a fost admis ca fondat și în temeiul art. 304^1 C. proc. civ. s-a dispus casarea hotărârii și trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1171 din 29 mai 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 561

165. Contestație la tabelul preliminar al creanțelor. Prescripția dreptului material la acțiune. Întrerupere prescripției

La 3 februarie 2006, numitul U.G. a solicitat înscrierea în tabelul preliminar al creanțelor SC M.I. SRL cu suma de 2.500 euro, echivalentul a 9.125 lei, reprezentând drepturi salariale pentru perioada iunie-decembrie 2002, arătând totodată că aceeași sumă a fost solicitată la Tribunalul București, Secția a VIII-a în litigiul nr. 854/LM/2005.

Astfel, a fost consemnată la dosar copia cererii de chemare în judecată înregistrată de către U.G. la Tribunalul București, Secția a VIII-a, având data certă a înregistrării 2 februarie 2005.

Din această perspectivă, raportându-ne global la suma de 2.500 euro, echivalentul a 9.125 lei, reprezentând „drepturi salariale" pentru perioada iunie-decembrie 2002, introducerea cererii de chemare în judecată la data de 2 februarie 2005 pentru această sumă a avut funcția de a întrerupe prescripția exctinctivă care sancționa pasivitatea petentului în exercițiul dreptului material la acțiune, potrivit art. 16 din Decretul nr. 167/1958.

În consecință, indiferent de defalcarea pe diferente de sume și categorii, aprecierile tribunalului cu privire la stingerea, prin efectul prescripției extinctive, a dreptului petentului de a pretinde plata pentru această sumă, reprezintă o apreciere greșită a efectului întreruperii prescripției, efect reglementat prin art. 17 alin. (1) și (2) din Decretul nr. 167/1958.

Și tot pe cale de consecință, aprecierile instanței asupra caracterului diurnelor, ca și creanțe care nu urmează regimul creanțelor salariale, sunt chestiuni circumstanțiale lipsite de relevanță, pe de-o parte pentru că, în mod primordial, instanța a considerat prescrierea lor, din perspectiva dreptului material la acțiune, iar pe de altă parte, pentru că nu a justificat raționamentul care a stat la baza considerării sumei exclusiv ca diurne, în condițiile în care petentul a precizat în repetate rânduri că suma reprezintă atât salariu, cât și diurne.

De aceea, având în vedere greșita aplicare a legii, potrivit art. 312 alin. (1), (2), și (5) C. proc. civ., Curtea a admis recursul și a casat hotărârea pronunțată, urmând ca prima instanță, procedând la rejudecare, să respecte regimul de soluționare a cauzei stabilit prin art. 315 alin. (3) C. proc. civ.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 596/R din 16 aprilie 2009, nepublicată

166. Tabel preliminar de creanțe. Necontestarea măsurii în condițiile art. 73 din Legea nr. 85/2006. Pierderea calității de creditor

În temeiul dispozițiilor art. 87 alin. (1) și (2) din Legea nr. 64/1995[1)], în vigoare la data adoptării acestei măsuri, debitorul, creditorii și orice altă parte interesată puteau să formuleze contestații cu privire la creanțele și drepturile de preferință trecute de administrator în tabelul preliminar al creanțelor, contestații ce trebuiau depuse la tribunal spre a fi soluționate de către judecătorul-sindic. În lipsa unei astfel de contestații, măsurile lichidatorului se definitivează prin decăderea creditorului nemulțumit din dreptul de a le repune în discuție printr-un alt mijloc procesual.

În cauză, D.G.F.P. Ilfov nu a formulat o astfel de contestație împotriva măsurii lichidatorului de neînscriere a creanței sale în tabelul creanțelor debitorului SC T.I.C. SRL și astfel, prin consolidarea deciziei lichidatorului, acestuia i-a fost infirmată calitatea de creditor al debitorului aflat în procedură reglementată de Legea nr. 64/1995.

În această măsură, neavând calitatea de creditor, recurenta nu avea legitimarea procesuală activă spre a formula o cerere de antrenare a răspunderii organelor de conducere ale debitorului, cerere întemeiată pe dispozițiile art. 137 din Lege. Aceasta pentru că scopul acestei acțiuni este că îndestularea creanțelor recunoscute să fie realizată din patrimoniul persoanei fizice responsabile de provocarea insolvenței debitorului, deci fiind o cerere subordonată lichidării, ea deservește exclusiv intereselor creditorilor, nefiind recunoscută inițiativa procesuală a acestei cereri față de persoanele care nu au această calitate în procedură.

Subliniind, o dată în plus, că în acest recurs nu se pot face aprecieri asupra declarației de creanță a recurentei, asupra legalității și temeiniciei măsurilor lichidatorului de neînscriere a creanței D.G.F.P. Ilfov în tabelul creanțelor debitoarei, Curtea a considerat că dezlegarea excepției lipsei calității procesuale active de către instanța de fond, determinând respingerea acțiunii recurentei în baza excepției de fond analizate, s-a întemeiat pe o corecta calificare a situației de fapt și aplicare a legii în raport de aceasta.

[1)] Dispozițiile art. 87 din Legea nr. 64/1995 sunt cuprinse în art. 73 din Legea nr. 85/2006.

Pentru considerentele prezentate în această expunere a motivelor, Curtea, în raport cu dispozițiile art. 312 C. proc. civ., a respins recursul ca nefondat.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 264 din 21 februarie 2007, nepublicată

(Art. 74)

Art. 75. [Contestațiile împotriva tabelului definitiv]

167. Contestație împotriva tabelului definitiv al creanțelor. Condiții de admitere. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 74, art. 75

O problemă de drept o constituie modul de interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 75 din Legea nr. 85/2006 care statuează asupra dreptului părților interesate de a face contestație împotriva treceri unei creanțe sau a unui drept de preferință în tabelul definitiv al creditorilor, după expirarea termenului de depunere a contestațiilor, prevăzut de art. 73 alin. (2) și până la închiderea procedurii, în cazul descoperirii existenței unui fals, dol sau a unei erori esențiale care a determinat admiterea creanței sau a unui drept de preferință, precum și în cazul descoperirii unor titluri hotărâtoare și până atunci necunoscute.

Potrivit art 73 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, debitorul, creditorii și orice persoană interesată, pot formula contestație asupra creanțelor și drepturilor de preferință trecute de administratorul judiciar/lichidator în tabelul preliminar de creanțe. Dispoziția legală din Legea insolvenței își găsea corespondent și în vechea lege nr. 64/1995, contestație de care de altfel a și uzat contestatoarea pronunțându-se în acest sens încheierea comercială nr. 3431 din 10 septembrie 2004, încheiere în baza căreia au fost soluționate toate contestațiile formulate împotriva tabelului preliminar al creditorilor și asupra căruia s-a pronunțat astfel instanța, iar această hotărâre a fost analizată și în recurs, și menținută prin decizia civilă nr. 173 din 8 februarie 2005 pronunțată în dosarul nr. 13258/2004 al Curții de Apel Cluj. Cu acea ocazie s-a apreciat ca fiind legală dispoziția judecătorului-sindic în sensul înscrierii creanței creditoarei recurente SC P.T.I., în cuantum de 88.599.249 ROL, cu titlu de creanță chirografară.

Ulterior, prin apariția Legii nr. 85/2006, creditoarea uzează de posibilitatea prevăzută de art. 75 din Lege potrivit căreia până la închiderea procedurii insolvenței se poate face contestație, pentru ipoteza prevăzută de textul legal (fals, dol, eroare, descoperirea unor titluri hotărâtoare etc.) împotriva trecerii unei creanțe sau a unui drept în tabelul definitiv.

Contestația formulată în baza art. 75 din Lege își găsește aplicabilitatea doar atunci când dreptul de creanță a fost înscris în tabelul definitiv deoarece aplicarea acestui text de lege este în strânsă corelare cu dispozițiile art. 74 din Legea insolvenței.

Conform dispozițiilor legale sus enunțate legiuitorul a înțeles să ofere posibilitatea oricărei părți interesate (creditorilor, debitoarei, lichidatorului sau administratorului judiciar) de a formula contestație împotriva trecerii unei creanțe, cum este și în cazul din speță, însă, pentru admisibilitatea unei astfel de contestații, este necesar ca înscrierea făcută în tabelul creditorilor să fie rezultatul descoperirii existenței unui fals, dol sau eroare esențială care a stat la baza admiterii creanței sau a dreptului de preferință, aspecte cu rol hotărâtor în înscrierea sa în tabelul creditorilor.

Este și firesc să fie așa întrucât împotriva tabelului preliminar se poate face contestație de către aceleași părți.

Din această perspectivă, Curtea a constatat că în speță contestația formulată de creditoarea SC P.T.I. nu putea fi admisă de către judecătorul-sindic în virtutea dispozițiilor art. 75 din Legea insolvenței, deoarece nu s-a dovedit în niciun fel existența unui fals, dol sau a unei erori esențiale care să fi determinat admiterea creanței sau a dreptului de preferința.

Simpla susținere a recurentei în sensul că fostul lichidator al debitoarei M.M., prin manopere dolosive, nu a procedat la înscrierea dreptului de creanță al acestei debitoare, că împotriva acesteia s-a început urmărirea penală pentru săvârșirea unor fapte penale în legătură cu dosarul de faliment al debitoarei nu sunt suficiente și necesare pentru a întruni exigențele prevederilor art. 75 din Legea insolvenței.

Față de aceste considerente, în lumina dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. recursul creditoarei SC P.T.I. a fost respins ca nefondat.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1041 din 22 mai 2008, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 552

168. Contestația creditorului împotriva tabelului definitiv de creanțe, reglementată de art. 75 alin. (1) din Legea nr. 85/2006. Obiect

Legea nr. 85/2006, art. 71 alin. (1)

Potrivit art. 75 alin. (1) din Legea insolvenței, după expirarea termenului de depunere a contestațiilor, prevăzut la art. 73 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 și până la închiderea procedurii, orice parte interesată poate face contestație împotriva trecerii unei creanțe sau a unui drept de preferință în tabelul definitiv de creanțe, în cazul descoperirii existenței unui fals, dol sau a unei erori esențiale care au determinat admiterea creanței sau a dreptului de preferință precum și în cazul descoperirii unor titluri hotărâtoare și până atunci necunoscute.

Invocând acest text, creditoarea-recurentă solicită judecătorului-sindic includerea unei alte creanțe în tabelul definitiv consolidat prin majorarea creanței inițiale declarate și deja incluse la valoarea solicitată în tabelul definitiv al creanțelor.

Este de remarcat că, așa după cum în mod judicios a reținut și judecătorul-sindic, textul art. 75 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 se referă doar la trecerea unei creanțe, sau a unui drept de preferință în tabelul definitiv de creanțe și nu la neînscrierea acestei creanțe așa încât, contestația creditoarei apare ca inadmisibilă deoarece prin aceasta se tinde la includerea unei alte creanțe prin majorarea cuantumului creanței deja incluse la valoarea solicitată în tabelul definitiv al creanțelor

Pe de altă parte, contestația formulată de creditoarea A.F.P. este și neîntemeiată deoarece creanța invocată ulterior în valoare de 27.968 lei nu a apărut ca urmare a descoperirii existenței unul fals, dol sau a unei erori esențiale care au determinat admiterea creanței sau a dreptului de preferință sau ca urmare a descoperirii unor titluri hotărâtoare și până atunci necunoscute.

În ceea ce privește modificarea planului de reorganizare, acest motiv de recurs este indisolubil legat de soluția ce a fost pronunțată în contestația formulată împotriva tabelului definitiv al creanțelor și cum soluția pronunțată este cea de respingere a contestației, nu se impune nici modificarea planului de reorganizare.

Față de toate considerentele expuse, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a fost respins ca nefondat recursul declarat de debitoarea D.G.F.P. Cluj împotriva sentinței comerciale nr. 3124 din 11 iulie

2007 prin care a fost respinsă contestația creditoarei A.F.P. împotriva tabelului definitiv al creanțelor împotriva averii debitorului SC T. SRL fiind admisă în parte cererea debitoarei cât și planul de reorganizare a debitoarei conform variantei inițiale.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 2013 din 13 noiembrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 549

169. Procedura insolvenței. Contestație la tabelul de creanțe. Inadmisibilitatea adăugării accesoriilor la creanțe bugetare după data deschiderii procedurii

Legea nr. 85/2006, art. 75
O.G. nr. 47/2007, art. II pct. 6

Art. II pct. 6 din O.G. nr. 47/2007 prevede că în termen de 30 de zile de la data intrării în vigoare a acestui act normativ, organele fiscale vor calcula obligațiile fiscale accesorii datorate până la data intrării în vigoare a acestei ordonanțe de către contribuabilii aflați în stare de insolvență, potrivit art. 41 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, cu modificările ulterioare, și vor depune diligențe pentru înscrierea creanțelor în tabelul creditorilor.

Recurenta a interpretat aceste dispoziții legale în sensul că se calculează majorări de întârziere pentru creanțele bugetare până la intrarea în vigoare a noii Legi a insolvenței, adică până la data de 20 iulie 2006, interpretare care, atât în opinia judecătorului-sindic, cât și în opinia Curții, este eronată.

În acest sens, Legea nr. 64/1995, aplicabilă în derularea procedurii până la momentul intrării în vigoare a Legii nr. 85/2006, prevedea în art. 45[1)] că nicio dobândă, majorare sau penalitate de orice fel ori cheltuială nu va putea fi adăugată creanțelor născute anterior deschiderii procedurii și negarantate cu ipotecă, gaj sau altă garanție reală mobiliară ori drept de retenție, de orice fel, sau părților negarantate din creanțele garantate cu astfel de garanții, de la data deschiderii procedurii, în afară de cazul în care, prin programul de plată a creanțelor cuprins în planul de reorganizare, se derogă de la prevederile de mai sus.

[1)] Dispozițiile art. 45 din Legea nr. 64/1995 se regăsesc în prezent la art. 41 din Legea nr. 85/2006.

Pe de altă parte, dispozițiile art. 118 alin. (4) C. proc. fiscală, în forma republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 863 din 26 septembrie 2005, anterior modificărilor aduse prin O.G. nr. 47/2007, prevedeau că pentru obligațiile fiscale neplătite la termen, atât înainte, cât și după deschiderea procedurii de reorganizare judiciară, se datorează dobânzi și penalități de întârziere până la data deschiderii procedurii de faliment. Pentru obligațiile fiscale născute după data deschiderii procedurii de faliment și neplătite la termen nu se datorează dobânzi și penalități de întârziere.

În speță, nu s-a făcut această dovadă de către instituția recurentă, iar din actele dosarului rezultă, de asemenea, că debitoarea nu este și nici nu a fost supusă procedurii reorganizării judiciare, prevăzute de Legea nr. 64/1995. În aceste condiții, alin. (4) al art. 118 este inaplicabil în cauză, întrucât textul de lege se referea la procedura reorganizării judiciare. Din dispozițiile acestui articol, care folosește sintagma de „reorganizare judiciară", și nicidecum pe aceea de „reorganizare judiciară și faliment", se reține că legiuitorul s-a referit strict la reorganizarea activității debitoarei pe baza unui plan, care, în speță, nu a avut loc. Astfel, norma menționată nu derogă de la dreptul comun în materie reglementat de Legea insolvenței, ci reprezintă o reluare a prevederilor art. 92 alin. (7) din Legea nr. 64/1995, republicată, cu nuanțarea că legea fiscală se aplică doar în cazul dobânzilor și penalităților de întârziere aferente obligațiilor fiscale, numai în situația în care a fost propus și confirmat un plan de reorganizare, sau, altfel spus, societatea debitoare s-ar afla în procedura de reorganizare judiciară, ceea ce nu este cazul în speță.

Prevederile art. 45 din Legea nr. 64/1995 arătau în mod expres că nicio dobândă majorare sau penalitate de orice fel ori cheltuială nu poate fi adăugată creanțelor născute anterior deschiderii procedurii, după data deschiderii procedurii, fără a distinge după natura creanțelor, respectiv dacă acestea sunt sau nu bugetare. Rezultă, deci, că creanța instituției bugetare constând în majorări de întârziere la debitul inițial, calculate după deschiderea procedurii și până la data intrării debitoarei în faliment, nu poate fi primită de lichidator pentru a fi înscrisă în tabelul de creanțe, motivat de faptul că legea nu permite adăugarea accesoriilor calculate după data deschiderii procedurii, deoarece s-ar încălca caracterele concursual, egalitar și unitar ale procedurii prevăzute de Legea nr. 64/1995, în prezent Legea nr. 85/2006.

Susținerile creditoarei recurente, cum că în cauză ar fi aplicabile dispozițiile art. 117 alin. (4) (devenit ulterior art. 118) din Codul de procedură fiscală care permit calculul creanței până la data intrării în faliment pentru creanțele bugetare sunt lipsite de temei legal, întrucât aceste prevederi trebuie interpretate în corelație cu cele ale art. 92 alin. (7) din Legea nr. 64/1995, republicată, astfel că, accesoriile pot fi calculate numai în cazul în care a fost întocmit un plan de reorganizare al debitoarei și el a eșuat, debitoarea intrând în faliment.

În condițiile în care participă la procedura colectivă și concursuală prevăzută de Legea insolvenței, toți creditorii, inclusiv cei bugetari, trebuie să se supună în mod necondiționat prevederilor acestui act normativ, procedurii speciale menționate neputându-i fi aplicate dispoziții dintr-o altă lege, care reglementează o procedură de recuperare individuală a creanțelor, așa cum este Codul de procedură fiscală.

Cum orice derogare de la regulile stabilite prin legea a cărei aplicare se face trebuie prevăzută chiar în dispozițiile respectivului act normativ, iar Legea insolvenței, reglementând procedura de executare colectivă, nu face, în principiu, diferențe de tratament după natura creanțelor, înseamnă că sunt aplicabile pentru toți creditorii prevederile art. 41 din Legea nr. 85/2006 (fost art. 45 din Legea nr. 64/1995, republicată), care interzic calcularea de accesorii la creanțe după data deschiderii procedurii.

În cauză nu sunt incidente nici dispozițiile art. 75 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 nefiind vorba despre o eroare esențială pentru a obține modificarea tabelelor definitive de creanță, o anume interpretare a unor norme juridice neputând constitui o asemenea eroare. Mai mult potrivit art 122^1 din Codul de procedură fiscală, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 513 din 31 iulie 2007, în forma modificată prin O.G. nr. 47/2007, pentru creanțele fiscale născute anterior sau ulterior datei deschiderii procedurii insolvenței nu se datorează și nu se calculează majorări de întârziere după data deschiderii procedurii insolvenței, ceea ce constituie un argument în plus pentru interpretarea art. II pct. 6 din O.G. nr. 47/2007 în sensul necalculării majorărilor de întârziere pentru creanțele bugetare după data deschiderii procedurii insolvenței.

C.A. Timișoara, Secția comercială, decizia nr. 152 din 19 februarie 2008, C.B.N., R.D.C. nr. 2/2009

170. Contestație împotriva tabelului definitive al creanțelor. Înțelesul noțiunii de titluri hotărâtoare. Concluzia lipsei dolului

Curtea a reținut că la 11 iulie 2006, sub incidența dispozițiilor Legii nr. 64/1995, în temeiul art. 89[1)] numitul S.L. a solicitat: respingerea cererii de înscriere în tabelul definitiv al creanțelor debitoarei SC O.I. 2000 SRL a creanței numitului B.Y., reverificarea tuturor creanțelor înscrise în tabelul debitoarei, anularea tuturor actelor și tranzacțiilor fictive, elaborarea unui nou tabel definitiv al creanțelor și sesizarea organelor competente să sancționeze încălcările constatate ale legii, contestație respinsă ca inadmisibilă de judecătorul-sindic.

Astfel art. 89 al Legii nr. 64/1995 arată că „după expirarea termenului de depunere a contestațiilor, prevăzut la art. 87 alin. (2), și până la închiderea procedurii, orice parte interesată poate face contestație împotriva trecerii unei creanțe sau a unui drept de preferință în tabloul definitiv al creanțelor, în cazul descoperirii existenței unui fals, dol sau erori esențiale care au determinat admiterea creanței sau a dreptului de preferință, precum și în cazul descoperirii unor titluri hotărâtoare și până atunci necunoscute".

În sensul dispoziției legale precitate, falsul, eroarea sau dolul cad în mod necesar asupra împrejurărilor care au determinat aprecierile făcute de către participanții la procedura asupra existenței creanței, persoanei creditorului, împrejurări circumstanțiate la momentul întocmirii tabelului creanțelor sau a stabilirii ordinii de prioritate a acestora la distribuirile finale. Astfel, actul nou hotărâtor, falsul, eroarea sau dolul sunt situații de fapt care se apreciază în raport cu datele cunoscute administratorului/lichidatorului judiciar sau judecătorului-sindic la momentul întocmirii și respectiv verificării tabelului creanțelor.

Este, în acest sens, eronată aprecierea instanței de fond care arată că nu se poate stabili între părți existența dolului, erorii sau că hotărârea A.G.A. din 24 ianuarie 2004 nu este un act nou din perspectiva părților, deoarece nu acestea au competența de a stabili întinderea pasivului debitoarei intrată în procedura insolvenței.

[1)] Dispozițiile art. 89 din Legea nr. 64/1995 au fost preluate în dispozițiile art. 75 din Legea nr. 85/2006.

Astfel, înscrisul adus de părți, în procedura special reglementată de art. 89 din Legea nr. 64/1995, trebuie să prezinte element de noutate pentru participanții oficiali ai procedurii, fiind nerelevant că acesta era cunoscut părților care nu au înțeles să se prevaleze de act în fața instanței, sau dacă încheierea actului între părți a fost prilejuită prin dol sau eroare. Eroarea, provocată sau întâmplătoare sau consecințele falsului trebuie să cadă asupra unui subiect calificat, iar nu asupra particularilor și împrejurările noi determinate în această contestație cu caracter special trebuie să fie de natură a schimba esențial circumstanțele de fapt considerate de cei autorizați să hotărască asupra creanțelor și creditorilor societății debitoare.

Tocmai de aceea, legiuitorul a reglementat această procedură excepțională la îndemâna celor interesați, chiar după expirarea termenelor ordinare de contestare a tabelelor, până la închiderea procedurii, fiind lipsit de relevanță că împrejurările semnalate au fost cunoscute contestatorului, inclusiv la data întocmirii tabelului preliminar, dar nu au fost contestate până la acest moment procesual. În speță, chiar dacă înscrisul evocat ca act nou hotărâtor, hotărârea A.G.A. din 24 ianuarie 2004 era cunoscută asociatului S.L., aceasta nu poate determina decât o apreciere circumstanțială asupra bunei credințe a acestui litigant, însă nu poate influența decisiv aprecierea stării de eroare în care administratorul sau lichidatorul judiciar s-a aflat la data întocmirii tabelului.

În consecință, instanța de fond a apreciat greșit asupra modalității de interpretare a legii atunci când a stabilit, în cadrul considerentelor sale, că actele indicate de părți nu au calitatea de înscrisuri noi, necunoscute părților spre a fi produse ca probe în această procedură, reclamantul S.L. nu a contestat creanța înscrisă de B.Y. în tabelul preliminar al creanțelor.

Curtea a mai subliniat că instanța de fond a soluționat cauza prin admiterea excepției de inadmisibilitate invocate asupra acesteia din două perspective: pe de-o parte pentru că părțile nu au dovedit existența unei erori esențiale sau dol care să fi determinat admiterea creanței și pentru că cele două creanțe nu au fost contestate la înscrierea lor în tabelul preliminar, iar pe de altă parte a considerat că petitele multiple din cererea reclamantului sunt cereri incompatibile cu procedura reglementată de art. 89 din Legea nr. 64/1995.

Curtea a considerat că răspunsul dat de către instanța de fond acestor chestiuni semnifică o greșită interpretare și aplicare a legii.

În acest sens, a arătat că admisibilitatea unei cereri în justiție presupune compatibilitatea pretenției formulate cu calea procesuală aleasă de parte pentru valorificarea acesteia sau îndeplinirea unor condiții de admisibilitate edictate expres de lege. Or, a ajunge la concluzia lipsei dolului, erorii sau falsului în cadrul acțiunii instituționalizate prin art. 89 din Legea nr. 64/1995 presupune ca magistratul să analizeze temeinicia acțiunii prin evaluarea pretenției pe fondul său, iar nu prin prisma unei excepții de inadmisibilitate care ar avea ca premisă imposibilitatea *de plano* a promovării unei asemenea acțiuni.

Pe de altă parte, chiar dacă reclamantul S.L. a solicitat în cadrul acțiunii sale nu doar reconsiderarea creanțelor înscrise în tabel de către B.Y. şi SC B. LLC, ci şi reverificarea tuturor creanțelor înscrise în tabelul debitoarei, anularea tuturor actelor şi tranzacțiilor fictive, elaborarea unui nou tabel definitiv al creanțelor şi sesizarea organelor competente să sancționeze încălcările constatate ale legii, aprecierea instanței de fond potrivit cu care această suită de cereri se poate face doar prin acțiuni separate, nu argumentează, în substanță, soluția inadmisibilității.

Modalitatea în care partea înțelege să valorifice, printr-o acțiune unică, pretenții multiple, chiar dacă acestea ar putea fi promovate prin acțiuni separate, ține de regula disponibilității procesului civil, şi leagă instanța cu obligația de pronunțare asupra cererii în întregul său, potrivit art. 129 alin. (6) C. poc. civ. Desigur că între aceste pretenții, o parte se pot circumscrie acțiunii reglementate de art. 89 din Legea nr. 64/1995, iar altele exced acestei instituții, ceea ce nu înseamnă o degrevare automată a instanței de obligația de pronunțare asupra acestora. Folosind toate instrumentele procesuale puse la dispoziție pentru gestionarea procesului de Codul de procedură civilă şi de Legea nr. 85/2006, instanța trebuia să stabilească dacă aceste petite se circumscriu domeniului competenței de a decide a judecătorului-sindic, dacă au fost formulate în condițiile de procedibilitate impuse de lege şi să procedeze, în caz afirmativ, la disocierea fiecărei pretenții şi analiza sa separată. Or, soluționarea acestora, *in globo*, prin inadmisibilitate, determinată de constatarea că parte a pretențiilor nu se circumscriu acțiunii reglementate de art. 89 din vechea lege a insolvenței s-a realizat printr-o lipsă a rolului activ al instanței şi printr-o abordare greşită a acțiunii, semnificând în cele din urmă o lipsă de soluționare a acesteia.

Față de toate considerentele de fapt și de drept prezentate în această decizie, Curtea a respins ca nefondată excepția de inadmisibilitate a recursului și a admis recursul promovat de către S.L., cu trimiterea cauzei spre soluționare aceleiași instanțe.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 1003 din 13 iunie 2007, nepublicată

Art. 76. [Drepturile creditorilor]

171. Depășirea termenului de formulare a declarației de creanță. Decădere din drepturi

Legea nr. 85/2006, art. 62, art. 76

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VII-a comercială sub nr. 23911/3/2006, creditorul A.F.P. sector 3 a solicitat deschiderea procedurii împotriva debitorului SC Z. SRL București, care se află în stare de insolvență și față de care deține o creanță bugetară certă, lichidă și exigibilă în sumă de 27.895 lei.

În susținerea cererii, a depus înscrisuri, în copie.

Prin sentința comercială nr. 1945 din 5 septembrie 2006, Tribunalul București Secția a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, a admis cererea creditorului; în temeiul art. 107 alin. (1) raportat la art. 33 alin. (6), în referire la art. 1 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 85/2006, a dispus intrarea în faliment prin procedura simplificată a debitorului; în temeiul art. 107 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței a ridicat dreptul de administrare al debitorului și a constatat că debitorul este dizolvat de drept, conform art. 30 din Legea nr. 359/2004.

Față de conținutul ofertelor de la dosar, a desemnat lichidator judiciar pe dl. P.D.C., care va îndeplini atribuțiile prevăzute de art. 25 din lege, cu o remunerație de 1.500 lei din averea debitorului și 8% din valoarea bunurilor lichidate.

A fixat următoarele termene limită: b) termenul limită pentru înregistrarea cererii de admitere a creanțelor asupra averii debitorului – 24 octombrie 2006; c) termenul de verificare a creanțelor, de întocmire, afișare și comunicare a tabelului preliminar de creanțe – 7 noiembrie 2006; d) termenul de definitivare a tabelului creanțelor – 21 noiembrie 2006; e) data primei ședințe a adunării generale a creditorilor – 10 noiembrie 2006.

În termenul stabilit, creditorul A.F.P. sector 3 a depus la dosar cerere de admitere a creanței, solicitând înscrierea în tabelul obligațiilor debitorului cu suma de 28.909 lei, dobânzile și penalitățile fiind calculate până la data de 5 septembrie 2006, data deschiderii procedurii.

Cu această sumă, creditorul a fost înscris în tabelul definitiv al obligațiilor debitorului, afișat la ușa instanței la 21 noiembrie 2006

Potrivit art. 76 din Legea nr. 85/2006, cu excepția cazului în care notificarea deschiderii procedurii s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor art. 7, titularul de creanțe anterioare deschiderii procedurii, care nu depune cererea de admitere a creanțelor până la expirarea termenului prevăzut la art. 62 alin. (1) lit. b), este decăzut, cât privește creanțele respective, din următoarele drepturi:

1. dreptul de a participa și de a vota în cadrul adunării generale a creditorilor;

2. dreptul de a participa la distribuirile de sume în cadrul reorganizării și falimentului;

3. dreptul de a-și realiza creanțele împotriva debitorului sau a membrilor ori asociaților cu răspundere nelimitată ai persoanei juridice debitoare, ulterior închiderii procedurii, sub rezerva ca debitorul să nu fi fost condamnat pentru bancrută simplă sau frauduloasă ori să nu i se fi stabilit răspunderea pentru efectuarea de plăți ori transferuri frauduloase (...).

În cauză, nu numai că notificarea deschiderii procedurii nu s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor art. 7, dar creditorul A.F.P. sector 3, autorul cererii introductive, a formulat în termenul stabilit declarație de creanță, prin care a solicitat majorarea creanței stabilită inițial cu accesoriile calculate până la deschiderea procedurii.

Întrucât pentru diferența dintre suma solicitată, prin precizarea la declarația de creanță depusă la 5 decembrie 2006 (f. 94 lei) – 649.684 lei – și suma solicitată prin cererea de admitere a creanței formulată la 24 octombrie 2006 – 28.909 lei – sumă cu care creditorul figurează în tabelul definitiv al obligațiilor debitorului, creditorul A.F.P. sector 3 a formulat declarație de creanță după expirarea termenului prevăzut la art. 62 alin. (1) lit. b) din lege, instanța a decăzut creditorul din drepturile prevăzute de art. 76 pct. 1-3 din nr. Legea nr. 85/2006.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, încheiere din 19 decembrie 2006, în Sintact – baza de date

Secțiunea a 4-a. Situația unor acte juridice ale debitorului

Art. 77. [Scutiri de taxe de timbru]

172. Sechestru asigurător. Societate comercială aflată în reorganizare judiciară. Cauțiune. Inaplicabilitatea art. 77 din Legea nr. 85/2006

C. com., art. 908
Legea nr. 85/2006, art. 77

Curtea a apreciat că recursul împotriva încheierii din 12 septembrie 2007 pronunțată de Tribunalul Bucureşti prin care a fost respinsă cererea de instituire a sechestrului asiguratoriu formulată de reclamantă, prin administrator judiciar M.G.D., împotriva pârâtei SC L. SA nu este fondat. S-a reținut că, în materie comercială, art. 908 C. com. impune consemnarea obligatorie a cauțiunii, ca o condiție de admisibilitate a cererii vizând luarea unei măsuri asigurătorii. Invocarea situației societății – starea de reorganizare judiciară – nu poate conduce la scutirea de consemnare a cauțiunii obligatorii. De altfel, potrivit art. 74 şi urm. C. proc. civ. cererea de asistență judiciară trebuie dovedită. Or, recurenta a invocat doar starea de reorganizare judiciară în care se află societatea şi principiile de simetrie judiciară, fără a face nicio dovadă cu privire la inexistența unor disponibilități financiare.

Nu pot fi aplicate regulile de simetrie juridică, prin raportare la scutirea de plată a taxei judiciare de timbru prevăzută de art. 77 din Legea nr. 85/2006, această dispoziție legală fiind o normă specială, derogatorie de la dreptul comun. Fiind normă specială şi derogatorie este de strictă interpretare şi aplicare, neputând fi extinsă la alte situații pentru care legea nu dispune.

Însăşi Legea insolvenței stabileşte obligativitatea consemnării unei cauțiuni pentru luarea de măsuri asigurătorii asupra bunurilor persoanelor urmărite în condițiile art. 138 din lege.

Având în vedere cele reținute şi constatând că încheierea pronunțată de judecătorul instanței de fond este legală şi temeinică, în baza art. 312 C. proc. civ. Curtea a respins recursul ca nefondat.

C.A. Bucureşti, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1596 R din 2 noiembrie 2007, irevocabilă, în Sintact – baza de date

(Art. 78)

Art. 79. [Anularea unor acte frauduloase]

173. Procedura insolvenței. Acțiunile administratorului judiciar/lichidatorului judiciar pentru anularea actelor frauduloase încheiate de debitor în dauna creditorilor, precum și pentru anularea constituirilor sau transferurilor de drepturi patrimoniale. Consecințe

C. civ., art. 975
Legea nr. 85/2006, art. 79, art. 80

Administratorul judiciar SC R.C. SRL a solicitat anularea contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 2157 din 17 septembrie 2002 privind terenul în suprafață de 51,35 mp în considerarea faptului că acest contract a fost încheiat cu intenția de fraudare a debitoarei SC O.I. 2000 SRL și a creditorilor acestuia, apreciind că fapta părților se încadrează în ipoteza avută în vedere de art. 61 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 64/1995 [în prezent art. 80 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 85/2006].

Prin precizarea depusă la dosarul de fond, același administrator judiciar a învederat instanței că solicită anularea contractelor atacate și în temeiul art. 60 (actual art. 79 din Legea nr. 85/2006) și art. 61 lit. b) [actual art. 80 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 85/2006].

Din interpretarea sistematică a art. 79 și art. 80 din Legea nr. 85/2006 (fost art. 60 și art. 61 din Legea nr. 64/1995) se desprinde concluzia că art. 79 reglementează actele juridice neprezumate ca fiind frauduloase, iar art. 80 alin. (1) se ocupă de actele prezumate ca fiind încheiate prin fraudă. Deci, dacă în cazul actelor prevăzute de art. 80 alin. (1) frauda este prezumată, în cele menționate de art. 79 frauda trebuie dovedită.

În ce privește titularul acțiunii în anulare întemeiată pe art. 79, acesta nu poate fi decât administratorul judiciar sau lichidatorul care trebuie să probeze caracterul fraudulos al actului în dauna drepturilor creditorilor, fraudă care trebuie să îmbrace forma de *fraus legis* (frauda la lege) sau de *re ad tertium* sau de *persona ad personam* (comisă de părți – concert fraudulos – prin înțelegere, împotriva părților).

Există asemănări între acțiunea în anulare întemeiată pe art. 79 și acțiunea pauliană (revocatorie) consacrată de art. 975 C. civ., dar

acestea nu se confundă, așa cum s-a întâmplat în cauza de față, cu atât mai mult cu cât efectele acțiunii revocatorii îl privesc numai pe creditorul care o exercită. Titularul acțiunii revocatorii (pauliene) nu este același cu cel prevăzut de art. 79.

Actele avute în vedere de art. 79 din Legea nr. 85/2006 sunt acte juridice prin care se realizează o manifestare de voință a debitorului cu intenția de a produce efecte juridice în contra dispozițiilor legale și care afectează patrimonial pe creditorii debitorului.

Așa fiind, în raport de art. 79 din Legea nr. 85/2006 (fost art. 60 din Legea nr. 64/1995) cererea administratorului judiciar nu este întemeiată, întrucât nu s-a dovedit caracterul fraudulos în forma fraudei la lege a actului de vânzare-cumpărare în ce privește terenul de 51,35 mp cu regim de cotă indiviză, configurat în 33,21 mp cotă parte de sub construcție și 18,14 mp cotă parte de teren neconstruit și cu atât mai puțin de a produce efecte juridice în contra dispozițiilor legale.

Nu se poate reține nici că ar fi o fraudă de *re ad tertiam* sau de *persona ad personam*, nefiind probată existența unui concert fraudulos împotriva creditorilor.

Frauda trebuie să existe la data încheierii actului, or din înscrisurile de la dosarul cauzei rezultă că, societatea debitoare, în cauza de față, a închis anul financiar 2002 cu profit, astfel încât nu se poate aprecia intenția acesteia de a frauda creditorii, nefiind în situația apariției stării de insolvență iminentă.

În aceste condiții, în cauză nu se poate aprecia că actul încheiat are caracter lezionar, condiție avută în vedere de art. 80 din Legea nr. 85/2006.

În plus, în ce privește aplicarea art. 80 alin. (1) lit. b) din aceeași lege, judecătorul-sindic nu a reținut că nu orice acte în care există disproporție de valoare între contraprestații este anulabil ci, numai actul în care există o disproporție vădită de valoare nediscutabilă, în favoarea terțului, trebuie avut în vedere.

Or, în cauza de față, nu se poate vorbi de valoare neserioasă în ce privește prețul terenului, având în vedere că această valoare este discutabilă de vreme ce terenul în cauză (51,35 mp) are regim de cotă indiviză, prețul acestuia fiind lipsit de echivalență.

Că este așa, se reține din natura juridică a terenului în cauză, natură juridică apreciată greșit ca lipsită de relevanță de judecătorul-sindic care nu a avut în vedere că acesta nu este în circuitul civil și nu are valoare economică și prin urmare nu se poate echivala cu valoarea unui teren construibil, de vreme ce acesta reprezintă o cotă parte indiviză ideală

şi abstractă de 11,90% din suprafaţa de teren, situată sub imobilul în care se află apartamentul vândut.

Or, terenul de sub imobil se află în proprietatea comună pe cote părţi stabilă şi forţată a proprietarilor de apartamente din imobil, fiind accesoriu în raport cu apartamentul vândut care este proprietate exclusivă.

Terenul de sub construcţie nu se poate înstrăina separat, nu se poate prin urmare nici restitui în natură aşa cum a dispus instanţa şi mai ales nu se poate evalua şi cu atât mai puţin la preţul de vânzare pentru terenurile libere, dincolo de faptul că neaflându-se în circuitul civil nu are valoare de piaţă şi nu este supus impozitării potrivit Codului fiscal.

Corect au susţinut recurentele că stabilirea preţului separat pe imobilul construcţie şi separat pe cota indiviză este neuzuală pe piaţa imobiliară, în cauză impunându-se precizări (actul de vânzare şi actul adiţional) numai pentru că terenul era proprietatea altui proprietar decât cel al apartamentului.

Expertul a precizat, în raportul de expertiză, că nici nu există metodologie oficială care să facă distincţie între valoarea de circulaţie a unui teren ocupat de o construcţie şi un teren liber situat în acelaşi corp de proprietate, dar pentru că instanţa de judecată a solicitat evaluarea terenului aflat sub construcţie cât şi a trenului liber aferent de 18,14 mp (teren în jurul imobilului construcţiei sub formă de taler cu o lăţime de circa 1 m), aceste suprafeţe le-a tratat ca un tot unitar considerându-se ca fiind teren liber (înaintea edificării construcţiei).

Curtea a apreciat întemeiat şi motivul privind neaplicarea dispoziţiilor art. 85 alin. (3) din Legea nr. 85/2006 privitor la instituirea prezumţiei relative de fraudă în dauna creditorilor, din cel puţin două considerente:

Primul a fost acela că textul se aplică numai situaţiilor juridice născute după intrarea în vigoare a legii, nefiind o normă de procedură de imediată aplicare şi al doilea considerent fiind acela că acest text chiar dacă ar fi aplicabil în cauză, condiţionează instituirea prezumţiei de îndeplinirea condiţiilor din art. 79 şi art. 80 din Legea nr. 86/2006, condiţie neîndeplinită în cauza de faţă, după cum s-a arătat în precedent.

Este fără putinţă de tăgadă că în cauză nu sunt aplicabile nici dispoziţiile art. 80 alin. (1) lit. c) [fost art. 61 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 64/1995] câtă vreme pentru exercitarea acţiunii în baza acestui temei se cere administratorului judiciar să facă dovada participării la

fraudă a cocontractanților, frauda existând în cazul în care terțul cunoștea starea de insolvență a debitorului în momentul în care a încheiat actul în cauză, iar dacă nu se face dovada intenției tuturor părților actului de a sustrage bunul de la urmărire de către creditor, actul în cauză nu poate fi anulat.

Față de înscrisurile de la dosarul cauzei, nu rezultă că s-a făcut dovada participării la fraudă a cocontractanților, dincolo de faptul că debitorul nu era în insolvență, fapt rezultat din situația financiară a acestuia.

Prin urmare, cererea de anulare în temeiul art. 79 și art. 80 alin. (1) lit. b) și c) din Legea nr. 85/2006 promovată de administratorul judiciar este nefondată.

În consecință, Curtea a apreciat că în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., subzistând motivul prevăzut de acest text în sensul că judecătorul-sindic, pe fondul cererii de anulare, a făcut o greșită aplicare a legii, hotărârea fiind lipsită de temei legal, drept pentru care au fost admise recursurile cu consecința modificării în parte a sentinței atacate în sensul respingerii cererii de anulare ca nefondată, și menținerii celorlalte dispoziții (privind excepțiile) ale hotărârii atacate.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 746 din 19 aprilie 2007, în Sintact – baza de date

174. Acțiune pentru anularea actelor frauduloase încheiate de debitor în dauna drepturilor creditorilor. Condiții

Legea nr. 64/1995, art. 60
Legea nr. 85/2006, art. 79

Prin cererea, legal timbrată, înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VII-a comercială sub nr. 4021/3/2004 (689 din 1 iunie 2004), creditorul SC P.M. SRL Darabani a solicitat deschiderea procedurii prevăzută de Legea nr. 64/1995, republicată și modificată, împotriva debitorului SC T.G.G. SRL București, pentru o creanță de 24.431,64 euro, contravaloare marfă și penalități și plata pasivului rămas neacoperit de către administratorul C.B.T.

În baza art. 31 alin. (3) din lege, debitorul, prin administrator, a formulat contestație, legal timbrată, solicitând respingerea cererii.

Prin sentința comercială nr. 1420 din 19 octombrie 2004, Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, în

baza art. 31 alin. (6) din Legea nr. 64/1995, republicată şi modificată, a respins cererea creditorului SC P.M. SRL şi a dispus ca sentinţa să fie afişată la uşa instanţei.

La 17 noiembrie 2004, Legea nr. 64/1995 a fost republicată, dându-se textelor o nouă numerotare.

Împotriva acestei sentinţe, la 7 decembrie 2004, a declarat recurs creditorul, solicitând modificarea în tot a sentinţei recurate, în sensul admiterii cererii.

Prin decizia comercială nr. 306 R din 23 martie 2005, Curtea de Apel Bucureşti Secţia a VI-a comercială, a admis recursul formulat de recurenta SC P.M. SRL Darabani împotriva sentinţei comerciale nr. 1420 din 19 octombrie 2004, a modificat în tot sentinţa recurată, în sensul admiterii cererii creditorului şi a trimis cauza judecătorului-sindic în vederea deschiderii procedurii prevăzută de Legea nr. 64/1995, republicată.

Având în vedere decizia comercială nr. 306 R din 23 martie 2005, pronunţată de Curtea de Apel Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, prin sentinţa comercială nr. 1073 din 31 mai 2005, Tribunalul Bucureşti, Secţia a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, în baza art. 38 alin. (5) din lege, a deschis procedura prevăzută de lege împotriva debitorului. A numit administrator judiciar cu atribuţiile prevăzute de art. 24 din lege, cu conducerea în tot a activităţii debitorului.

Pe parcursul desfăşurării procedurii colective la masa credală s-au mai înscris şi alţi creditori, tabelul definitiv al obligaţiilor debitorului fiind afişat la uşa instanţei la 9 decembrie 2005.

Deşi deschiderea procedurii a fost notificată debitorului, acesta nu şi-a declarat intenţia de reorganizare, nu a depus niciun plan de reorganizare şi continuare a activităţii şi nici de lichidare a unor bunuri din averea sa. De asemenea, niciuna din celelalte categorii de persoane prevăzute de art. 91 din lege, nu a propus plan de reorganizare a activităţii debitoarei în termenul prevăzut de lege.

Constatând că în cauză sunt aplicabile dispoziţiile art. 106 alin. (1) lit. A din Legea nr. 64/1995, republicată şi modificată, prin încheierea de şedinţă din 31 ianuarie 2006, Tribunalul Bucureşti, Secţia a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, a deschis procedura falimentului împotriva debitorului; în baza art. 106 alin. (2) din lege, a ridicat dreptul de administrare al debitorului şi a dispus dizolvarea acestuia; a desemnat lichidator judiciar cu atribuţiile prevăzute de art. 29 din lege.

La data de 5 aprilie 2006, reclamantul SC P.R. SRL, în calitate de lichidator judiciar al debitorului SC T.G.G. SRL Bucureşti a formulat

acțiune pentru anularea transferului de proprietate din patrimoniul debitorului a autoturismului marca D.B., vândut pârâtului B.I., solicitând obligarea acestuia la restituirea în natură a autoturismului sau, în situația în care bunul nu mai poate fi restituit în natură, obligarea pârâtului la plata sumei de 6.000 lei, astfel cum rezultă din factura fiscală nr. 3595131 din 10 noiembrie 2004, sumă ce va fi actualizată cu rata inflației la data plății.

În motivare, în fapt, a arătat că actele vizate de dispozițiile art. 60 din lege sunt săvârșite de către debitor în dublu scop: lezarea drepturilor creditorilor, întrucât prin vânzarea bunului în perioada suspectă acestora li s-au micșorat șansele de recuperare a creanțelor; obținerea unui profit pentru debitor, banii obținuți pe bunul vândut fiind utilizați de către debitor în folosul propriu și nu în vederea achitării creditorilor.

Conform facturii fiscale emisă de către debitor, autoturismul a fost înstrăinat în anul 2004, perioadă care se încadrează în cei trei ani anteriori deschiderii procedurii.

În drept, a invocat dispozițiile art. 60 din Legea nr. 64/1995, republicată și modificată.

În susținerea cererii, a depus la dosar înscrisuri, în copie.

Cauza s-a înregistrat sub nr. 12433/3/2006, iar prin încheierea de ședință din 6 iunie 2006, judecătorul-sindic a dispus conexarea dosarului nr. 12434/3/2006, ce privește aceleași părți și, în care reclamantul a solicitat anularea transferului de proprietate din patrimoniul debitorului a autoturismului marca D.T., vândut pârâtului B.I., obligarea acestuia la restituirea în natură a autoturismului sau, în situația în care bunul nu mai poate fi restituit în natură, obligarea pârâtului la plata sumei de 3.000 lei, astfel cum rezultă din factura fiscală nr. 3595132 din 11 noiembrie 2004, sumă ce va fi actualizată cu rata inflației la data plății.

Legal citat, pârâtul nu a formulat întâmpinare și nu s-a prezentat în instanță.

La data de 20 iulie 2006, a intrat în vigoare Legea nr. 85/2006 care a abrogat Legea nr. 65/1995, republicată și modificată.

Prin sentința comercială nr. 2532 din 17 octombrie 2006, Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, a respins, ca nefondate, cererile reclamantului SC P.R. SRL, în calitate de lichidator judiciar al debitorului SC T.G.G. SRL București, împotriva pârâtului B.I.

Pentru a pronunța această hotărâre, judecătorul-sindic a reținut următoarele:

Potrivit art. 79 din Legea nr. 85/2006, care a preluat dispozițiile art. 60 din Legea nr. 64/1995, republicată și modificată, administratorul sau, după caz, lichidatorul poate introduce la judecătorul-sindic acțiuni pentru anularea actelor frauduloase încheiate de debitor în dauna drepturilor creditorilor, în cei 3 ani anteriori deschiderii procedurii.

Frauda nu se prezumă, iar reclamantul nu a făcut dovada că transferurile de proprietate din patrimoniul debitorului a celor două autoturisme sunt frauduloase, simplele afirmații nefiind dovedite cu mijloacele de probă administrate în cauză.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 2532 din 17 octombrie 2006, în Sintact – baza de date

Art. 80. [Anularea altor acte]

175. Acțiune în anulare promovată de lichidator în conformitate cu prevederile art. 80 alin. (1) lit. b) și c) din Legea nr. 85/2006. Preț neserios. Dezechilibrul prestațiilor. Intenția comună a părților contractante de a sustrage bunuri de la urmărire sau de a leza drepturile creditorilor. Sarcina probei

C. civ., art. 1169 și art. 1303
Legea nr. 85/2006, art. 80 alin. (1) lit. b) și c)

Motivele de recurs întemeiate de lichidatorul SC A. SRL pe dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9, art. 304[1] C. proc. civ., art. 80 alin. (1) lit. b) și c din Legea nr. 85/2006 au fost reținute ca fiind neîntemeiate.

Prin sentința comercială nr. 492 din 6 septembrie 2002 Tribunalul G. a dispus deschiderea procedurii reorganizării judiciare și a falimentului debitoarei SC A. SRL. Contractul de vânzare-cumpărare a fost încheiat la data de 10 iunie 2002 între SC A. SRL în calitate de vânzător și M.L. și M.A. în calitate de cumpărători, prin care a fost vândut imobilul situat în Comuna F., județul G. compus din teren în suprafață de 73,233 ha și un număr de 55 de construcții cu diverse destinații (magazii, pătule, ateliere etc.) cu prețul de 120.000 dolari S.U.A., cumpărătoarea asumându-și obligația de a achita creanța debitoarei către A.V.A.S.

Contractul de vânzare-cumpărare s-a încheiat urmare a negocierilor și tratativelor anterioare deschiderii procedurii reorganizării

judiciare și nu ulterior, cum se susține de recurentă. În ce privește prețul vânzării, acesta s-a stabilit de părți în raport de starea fizică a activelor la data cumpărării și nu ipotetic, cum au fost evaluate în raportul de expertiză întocmit la instanța de fond. Critica recurentei că acest preț este modic și neserios este infirmată de probe, iar starea avansată de degradare constatată probează contrariul.

În această situație, nulitatea prevăzută de art. 1303 C. civ. nu operează și cum corect reține judecătorul-sindic, prestația debitoarei nu o depășește pe cea primită.

Intenția de fraudare a părților invocată de lichidatorul judiciar în motivarea acțiunii sale de anulare a contractului de vânzare-cumpărare nu a fost dovedită de acesta. Reaua-credință pe care o susține lichidatorul judiciar că au demonstrat-o intimații pârâți nu se prezumă, astfel că nefiind probată, urmează a înlătura sub acest aspect critica adusă sentinței. Judecătorul-sindic a motivat detaliat și judicios, pe situații de fapt rezultate din probele administrate în cauză, buna credință a cumpărătorilor, care nu au avut cunoștință de starea de insolvență a debitoarei, au acceptat să achite creanța societății falite către A.V.A.S., din care au plătit peste 1/2 din prețul convenit, iar pe de altă parte societatea falită, prin această operație comercială încheiată și în considerarea acordului A.V.A.S., a realizat plata parțială a datoriilor în contul contractului și respectiv stingerea creanței A.V.A.S. și nu agravarea stării de insolvență, activul grevat de creanța A.V.A.S. micșorând pasivul patrimonial. Raportarea datei încheierii contractului în litigiu se face la data pronunțării sentinței de deschidere a procedurii, înstrăinarea bunurilor putând avea loc până la data rămânerii definitive și nu a formulării cererii de deschidere, cum greșit se susține prin motivele de recurs.

În raport de considerentele expuse, contractul de vânzare-cumpărare a cărui anulare s-a solicitat este deplin legal și valabil respectându-se dispozițiile art. 1303 C. civ. Condițiile prevăzute de art. 80 alin. (1) lit. b) și c) din Legea nr. 85/2006 invocate ca temei de drept pentru anularea contractului nefiind îndeplinite, sentința de respingere a acțiunii în anulare este legală și temeinică, fiind menținută ca atare.

Conform art. 312 C. proc. civ. recursul declarat de lichidatorul SC A. SRL împotriva sentinței comerciale nr. 1648 din 22 decembrie 2006 prin care a fost respinsă acțiunea lichidatorului judiciar având ca obiect anularea contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub

nr. 1510 din 10 iunie 2002 a fost respins ca nefondat, cerințele dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ. nefiind îndeplinite.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 2011 din 13 decembrie 2007, irevocabilă, în Sintact – baza de date

176. Cererea lichidatorului judiciar pentru anularea operațiunilor de ridicare de numerar din conturile bancare ale debitoarei. Complicitatea terțului cocontractant la fraudă

Legea nr. 85/2006, art. 80 alin. (1) lit. c)

Prin acțiunea înregistrată la 27 septembrie 2006, lichidatorul judiciar desemnat în procedură a solicitat, în temeiul art. 80 alin. (1) lit. c) și alin. (2) lit. a) din Legea nr. 85/2006, obligarea pârâților la plata sumei de 11.478.195.754 lei ROL ce a fost ridicată de aceştia cu titlu de restituire împrumut, ce a fost ridicat din conturile bancare ale societății debitoare.

Conform art. 79 din Legea nr. 85/2006, poate fi atacată pe calea acțiunii în anulare orice act fraudulos încheiat de debitoare în cei trei ani anteriori deschiderii procedurii. Art. 80 alin. (1) lit. a)-g) enumeră actele ce pot fi anulate și conține dispoziții derogatorii față de cel menționat de art. 79, care este de aplicație generală.

Astfel, art. 80 alin. (1) lit. c) stabileşte că administratorul judiciar sau după caz, lichidatorul poate introduce la judecătorul-sindic acțiuni pentru anularea, constituirilor ori a transferurilor de drepturi patrimoniale către terți și pentru restituirea de către aceştia a bunurilor transmise și a valorii altor prestații executate, realizate de debitor prin acte încheiate în cei trei ani anterior deschiderii procedurii, cu intenția tuturor părților implicate în acestea de a sustrage bunul de la urmărirea de către creditor sau de a leza în orice altfel drepturile.

Din enunțarea textului de lege de mai sus rezultă, că în acest caz se cere a fi dovedită și complicitatea terțului cocontractant la fraudă ca o condiție pentru admiterea acțiunii. Complicitatea terțului la fraudă presupune intenția acestuia de a prejudicia creditorii, în înțelegere frauduloasă cu debitorul.

Altfel spus, este necesară existența unei acțiuni concertate de fraudă.

Ca atare, în acest caz, convenția frauduloasă trebuie dovedita nefiind prezumată.

În cauză, la data de 8 decembrie 2004, cei doi pârâți D.P. și P.D. au cesionat toate părțile sociale către noul asociat unic P.V.M. care i-a mandatat pe cei doi pârâți să efectueze în numele societății depuneri și ridicări de numerar, ordine de plată în conturile bancare până la schimbarea specimenului de semnătură.

De asemenea, acest asociat a fost de acord ca pârâții să-și ridice aportul în numerar adus societății conform ultimei balanțe din noiembrie 2004. În limitele disponibilului, fără a perturba activitatea societară.

Această împuternicire a fost semnată la data de 8 decembrie 2004. La 6 ianuarie 2005, P.V.M. l-a împuternicit pe pârâtul D.P. prin procură autentificată să efectueze în numele societății, orice operațiuni în contul bancar al acesteia, începând cu data de 6 ianuarie 2005 și până la 10 aprilie 2005 și l-a mandatat să-și ridice aportul adus în numerar în aceeași perioadă.

Ca atare, cei doi pârâți au efectuat operațiuni de ridicări de numerar din conturile bancare ale societății ce ulterior au fost restituite debitoarei în sumă totală de 51.740.400.000 lei ROL, rămânând o diferență nerestituită de 11.380.195.754 lei ROL care nu poate fi identificată în persoana cărora dintre pârâți a fost ridicată.

Or, în speță judecătorul-sindic a reținut în mod greșit că în cauză este incident textul de lege menționat mai sus, de vreme ce nu s-a dovedit convenția frauduloasă privind ridicarea de numerar efectuată de pârâții-recurenți, de conivență cu societățile bancare, în calitate de terți și nici complicitatea acestora din urmă cu debitoarea pentru a prejudicia creditorii.

Reținând deci că hotărârea este nelegală și că în mod greșit s-a făcut aplicarea dispozițiilor art. 80 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 85/2006, recursul declarat de pârâții D.P. și P.D. a fost admis ca fondat în temeiul dispozițiilor art. 304 pct. 9 C. proc. civ. raportat la art. 304^1 C. proc. civ., sentința a fost modificată în sensul respingerii cererii formulată de lichidatorul judiciar al debitoarei pentru anularea operațiunilor de ridicare de numerar din conturile bancare ale debitoarei efectuate de pârâți.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1042 din 22 mai 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 537

177. Anularea unor acte juridice ale debitorului. Contracte de leasing. Condiții

Legea nr. 85/2006, art. 79, art. 80

Conform art. 79 din Legea nr. 85/2006 poate fi atacat pe calea acțiunii în anulare (revocare) orice act fraudulos încheiat de debitor în cei trei ani anteriori deschiderii procedurii. Art. 79 este de aplicație generală în raport cu art. 80 care enumera anumite acte ce pot fi anulate și conține totodată dispoziții derogatorii. Dispozițiile derogatorii se referă la instituirea unei prezumții de fraudă a debitorului și, uneori, a terțului cu care acesta a încheiat actul, precum și la perioada în care trebuie să se fi încheiat actul pentru a opera prezumția de fraudă.

Astfel, în categoria actelor ce pot fi atacate pe calea acțiunii în anulare, pot fi incluse și contractele de leasing financiar iar, așa cum a arătat și judecătorul-sindic, în această ipoteză s-au invocat prevederile art. 80 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 85/2006, textul referindu-se la diferența vădită de valoare între prestații în defavoarea debitorului. Practic, textul de lege are în vedere anularea actelor juridice lezionare. Pe de altă parte, prejudiciul nu se produce direct în patrimoniul debitorului ci acesta se reflectă asupra creditorilor.

În cazul prevăzut la art. 80 alin. (1) lit. b), frauda debitorului este prezumată de legiuitor. Prin încheierea actului, debitorul urmărește sau cel puțin acceptă posibilitatea vătămării creditorului în beneficiul celui cu care a contractat și căruia îi transferă o valoare patrimonială disproporționat de mare în raport cu prestația efectiv primită de către el.

Prin încheierea contractului de leasing, anterior contractului de vânzare-cumpărare asupra bunurilor ce fac obiectul acestuia, Curtea a apreciat că, în speță, operațiunile comerciale încheiate de debitor cu pârâta recurentă sunt frauduloase deoarece prestația debitorului depășește vădit pe cea primită.

Față de toate considerentele mai sus expuse, Curtea a constatat că judecătorul-sindic a pronunțat o hotărâre legală și temeinică, în speță nefiind prezent niciunul din motivele de recurs prevăzute de art. 304 C. proc. civ. așa încât, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a fost respins ca nefondat recursul declarat de pârâta SC L.R. SRL Zalău, împotriva sentinței civile nr. 332 din 23 februarie 2007, prin care a fost admisă acțiunea în anulare formulată de debitorul SC C.I.C. SRL prin lichidator C.S.I. în contradictoriu cu pârâta SC L.R. SRL și a fost

anulat contractul de leasing financiar încheiat între societatea debitoare şi pârâtă, înregistrat sub nr. 1566 din 22 august 2005.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 1380 din 3 iulie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 515

Art. 81. [Acțiunea în anulare]

178. Acțiune în anularea actelor frauduloase încheiate de debitor în dauna creditorilor. Condiții de admitere

Legea nr. 85/2006, art. 81-85

Recursurile declarate de părți împotriva sentinței comerciale nr. 797 din 7 martie 2007 prin care s-a admis cererea reclamantei SC R.C. SRL în calitate de lichidator judiciar al societății debitoare SC O.I. SRL în contradictoriu cu pârâții SC O.I. SRL prin administrator special, S.L. şi S.R., a fost anulat contractul de vânzare-cumpărare, s-a dispus repunerea părților în situația anterioară vânzării şi a fost obligată pârâta SC E. SA să restituie societății pârâte SC O.I. SRL terenul în Bucureşti, este nefondat.

În cauză, s-a cerut anularea contractului de vânzare-cumpărare, prin care SC O.I. SRL, societate în faliment, prin reprezentanții săi legali S.L. şi B.Y. a vândut către SC E. SA imobilul din Bucureşti, compus din teren 379,18 mp şi construcția edificată pe acesta, formată din demisol, parter şi 4 etaje, invocându-se că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 81-85 din Legea nr. 85/2006;

Curtea a reținut însă că în speță nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 81-85 din Legea nr. 85/2006, coroborate cu dispozițiile Codului civil, deoarece nu s-a putut demonstra niciunul din elementele ce ar putea conduce la nulitatea absolută sau relativă a actului; întrucât contractul de vânzare-cumpărare în speță nu este un act fraudulos şi nu a fost încheiat cu scopul de a păgubi pe creditori. Actul s-a încheiat într-o perioadă în care SC O.I. SRL nu se afla în stare de insolvență şi în cauză nu s-a putut dovedi că la acea dată atât vânzătorii, cât şi cumpărătorii ar fi urmărit sau ar fi avut reprezentarea că actul încheiat ar fi dus la destabilizarea bunului mers al societății în sensul încetării de plăți.

Hotărârea de vânzare a imobilului s-a luat prin hotărâre A.G.A., în condițiile prevăzute de Legea nr. 31/1990, cu vot majoritar al asociaților, reprezentantul acestei societăți fiind astăzi însuşi creditorul

principal în dosarul de faliment, ceea ce în niciun caz nu poate duce la concluzia că s-a urmărit fraudarea creditorilor.

În plus, însuşi preţul de vânzare nu a fost în sensul celor arătate în acţiune, nefiind stabilită intenţia de fraudare nici conform expertizei, având în vedere faptul că, aşa cum rezultă din istoricul actului de vânzare-cumpărare preţul pe mp de teren la vânzare în 2003 a fost de 13,3 ori mai mare decât în 1995, deci un preţ sincer şi serios conform dispoziţiilor art. 1303 C. civ.

Constatând astfel că nu poate reţine nicio culpă în sarcina vânzătorilor şi nici a cumpărătorilor conform dispoziţiilor art. 80 şi 85 din Legea nr. 85/2006 coroborate cu dispoziţiile Codului civil, respectiv art. 1303 C. civ., conform art. 149 din Legea nr. 85/2006, că ambele părţi au fost de bună-credinţă, Curtea în baza dispoziţiilor art. 312 C. proc. civ. a admis recursurile, a modificat în tot sentinţa atacată în sensul că a respins cererea de anulare a contractului de vânzare-cumpărare nr. 2222 din 11 decembrie 2003 ca nefondată.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 1013/R din 15 iunie 2007, în Sintact – baza de date

179. Procedura insolvenţei. Acţiunea pentru anularea actelor frauduloase. Aplicarea termenului de 18 luni de la data intrării în insolvenţă. Condiţii

Legea nr. 85/2006, art. 81 alin. (1)

Potrivit art. 81 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 „acţiunea pentru anularea actelor frauduloase încheiate de debitor în dauna creditorilor, precum şi pentru anularea constituirilor sau transferurilor de drepturi patrimoniale, la care se referă art. 79 şi art. 80, poate fi introdusă de administratorul judiciar/lichidator în termen de un an de la data expirării termenului stabilit pentru întocmirea raportului prevăzut la art. 20 alin. (1) lit. b), dar nu mai târziu de 18 luni de la data deschiderii procedurii", din categoria acţiunilor care fac domeniul acestei reglementări făcând parte şi cererea promovată de către SC S. SRL la 25 august 2006, având ca obiect anularea contractului de vânzare-cumpărare autentificat cu nr. 1666 la 21 mai 2004, act încheiat de către debitoare cu pârâtul A.C.A.

Desigur, legea nu stabileşte în mod aleatoriu două termene alternative lăsate la aprecierea administratorului sau lichidatorului judiciar pentru promovarea acestei acţiuni, însă formularea parcimonioasă a

legii nu poate fi apanajul opțiunii instanței de fond pentru argumentarea soluției pronunțate, atunci când a considerat aplicabil termenul de 1 an calculat de la data expirării termenului stabilit pentru întocmirea raportului prevăzut la art. 20 alin. (1) lit. b).

În deplin acord cu argumentul prezentat de intimat, potrivit cu care legiuitorul stabilește o limită de timp pentru promovarea acestei acțiuni, în scopul securizării circuitului civil și protecției terților, Curtea a arătat totuși că sancțiunea depășirii acestui termen trebuie pusă în relație cu pasivitatea sau culpa celui îndreptățit a acționa în acest demers procesual.

În condiții normale, după data declanșării insolvenței, desemnarea administratorului și stabilirea termenului pentru depunerea primului raport de activitate în condițiile art. 20 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 85/2006, administratorul va formula o cerere în condițiile art. 79 și art. 80 din lege, în termen de 1 an de la data depunerii raportului sau, cel mai târziu, de la expirarea termenului de 60 de zile de la data desemnării sale. Această abordare corespunde însă, așa cum s-a precizat, desfășurării tuturor demersurilor în condițiile în care administratorul dispune de toate actele și informațiile pe care debitorul are obligația să le înfățișeze în conformitate cu art. 35 din Legea nr. 85/2006 (art. 33 în reglementarea conținută de Legea nr. 64/1995), de natură a crea administratorului circumstanțele cunoașterii unei situații reale a stării patrimoniale a debitorului în insolvență.

În lipsa acestor informații, administratorul este lipsit atât de capacitatea de a cunoaște activitatea anterioară a debitorului, cât și de posibilitatea de a acționa în căile și procedurile deschise de legea generală a insolvenței. Or, examinând dosarul înaintat în condițiile art. 8 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, Curtea a reținut consemnările lichidatorului în raportul de activitate nr. 5 depus la 27 ianuarie 2006 în care se subliniază: „nici până în prezent nu au fost depuse la dosar actele prevăzute de art. 33 alin. (1) din Legea nr. 64/1995, întrucât societatea debitoare nu mai funcționează la adresă, iar asociații și administratorul acesteia sunt de negăsit, lichidatorul judiciar analizând bilanțurile contabile depuse la dosar de A.F.P. sector 3".

În aceste condiții s-a apreciat de către instanța de recurs că nu poate fi considerat aplicabil termenul de 1 an al cărui început a fost marcat prin epuizarea termenului de 60 de zile de la data desemnării administratorului judiciar pentru promovarea acțiunii ce are ca obiect anularea transferurilor pretins frauduloase ale debitorului, întrucât persoana îndreptățită a acționa nu a avut datele necesare inițierii

acestui demers, ci termenul prefix de 18 luni de la data intrării în insolvenţă.

Astfel, cum intrarea în insolvenţă s-a produs la 3 iunie 2005 prin pronunţarea sentinţei nr. 1115, formularea acţiunii pentru anularea transferului patrimonial realizat prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat cu nr. 1666 din 21 mai 2004 la data de 25 august 2006 a fost considerată efectuată înăuntrul termenului legal.

Curtea nu a primit interpretarea dată de către intimat în raport de care termenul de 18 luni pentru formularea acestei categorii de acţiuni corespunde exclusiv situaţiei în care administratorul judiciar nu este desemnat de către judecătorul-sindic la data deschiderii procedurii, ci desemnarea acestuia se face în condiţiile art. 19 şi art. 22 din Legea nr. 85/2006, pe de-o parte pentru că legea nu distinge în mod explicit această ipoteză, iar *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*, iar pe de altă parte pentru că, aşa cum s-a arătat, considerarea termenul aplicabil trebuie făcută în raport de alte auspicii, respectiv posibilitatea reală şi efectivă a administratorului/lichidatorului de a acţiona, faţă de care explicaţia oferită de intimat se identifică drept un simplu exemplu.

De aceea, faţă de toate considerentele prezentate, Curtea a apreciat că soluţia primei instanţe s-a întemeiat pe o interpretare a legii care nu corespunde conţinutului sau abordării sistematice a textelor, astfel că, faţă de dispoziţiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., a considerat recursul întemeiat, admiţându-l, iar corespunzător dispoziţiilor art. 312 alin. (5) C. proc. civ., a casat hotărârea trimiţând cauza spre rejudecare aceleiaşi instanţe, urmând ca şi cererile accesorii ţinând de plata cheltuielilor de judecată să fie soluţionate cu prilejul rejudecării.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 568/R din 4 aprilie 2007, în Sintact – baza de date

180. Termene: decădere şi prescripţie extinctivă. Regim juridic. Efecte juridice

Legea nr. 85/2006, art. 81, art. 20 alin. (1) lit. b)
Decretul nr. 167/1958

Potrivit art. 81 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 privind insolvenţa: „Acţiunea pentru anularea actelor frauduloase încheiate de debitor în dauna creditorilor, precum şi pentru anularea constituirilor sau transferurilor de drepturi patrimoniale, la care se referă art. 79 şi 80, poate fi introdusă de administratorul judiciar/lichidator în termen de un an de

la data expirării termenului stabilit pentru întocmirea raportului prevăzut la art. 20 alin. (1) lit. b), dar nu mai târziu de 18 luni de la data deschiderii procedurii".

Din analiza logico-juridică şi sistematică a acestui text de lege, Curtea a reţinut că legiuitorul a instituit două termene pentru introducerea acţiunii în anularea actelor frauduloase de către administratorul sau lichidatorul judiciar, respectiv, un termen special de prescripţie extinctivă, de un an de la data întocmirii raportului de activitate prevăzut de art. 20 alin. (1) lit. b) din lege, termen derogatoriu de la dreptul comun reprezentat de dispoziţiile Decretului-lege nr. 167/1958 privind prescripţia extinctivă, şi, respectiv, un termen de decădere, de 18 luni de la data deschiderii procedurii.

Curtea a mai reţinut că, fiind vorba de termene diferite, respectiv, de prescripţie extinctivă şi de decădere, fiecare urmează regimul juridic care îi este propriu, respectiv, termenul de prescripţie de 1 an se supune regimului juridic al termenelor de prescripţie prevăzut de Decretul-lege nr. 167/1958, iar termenul de decădere de 18 luni se supune regimului juridic reglementat de dispoziţiile Codului de procedură civilă, art. 103.

În speţă, întrucât momentul de la care începe să curgă termenul de prescripţie extinctivă este incert, deoarece termenul de 60 de zile prevăzut de art. 20 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 85/2006, pentru întocmirea raportului de activitate, este un termen de recomandare, astfel încât este permisă întocmirea acestui act şi cu depăşirea termenului menţionat, cum de altfel s-a şi întâmplat în speţă, instanţa trebuie să se raporteze la termenul prevăzut în teza a II-a de art. 81 din lege, respectiv, la termenul de 18 luni de la data deschiderii procedurii, termen ce nu a fost luat în considerare la soluţionarea speţei, deoarece calcularea termenului de 1 an de la data la care ar fi trebuit depus raportul de activitate, nu este permisă de lege. De altfel, Curtea a reţinut că aceasta este şi raţiunea pentru care legiuitorul a simţit nevoia introducerii unui termen de decădere, alături de termenul de prescripţie de 1 an, respectiv, caracterul incert al momentului de la care începe să curgă termenul de prescripţie, legiuitorul având în vedere chiar depunerea raportului de activitate de către administratorul/lichidatorul judiciar, iar nu simpla expirare a unui termen de recomandare, situaţie în care teza a II-a a art. 81 ar rămâne fără aplicabilitate practică.

Pentru considerentele mai sus arătate, reţinând că instanţa de fond a făcut o greşită interpretare a legii, în baza art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

coroborat cu art. 81 din Legea nr. 85/2006, văzând şi dispoziţiile art. 312 C. proc. civ., Curtea a admis recursul, a casat sentinţa atacată şi a trimis cauza spre rejudecare aceleiaşi instanţe.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 529/R din 30 martie 2007, în Sintact – baza de date

(Art. 82-84)

Art. 85. [Notarea cererii de anulare şi unele aspecte procesuale]

181. Acţiune în anulare. Legitimitate procesuală pasivă. Consecinţe

Fixarea cadrului procesual în vederea soluţionării acţiunii în anulare cât şi respectarea principiului contradictorialităţii impun observarea dispoziţiilor art. 86 alin. (6) din Legea nr. 85/2006 care conferă legitimitatea procesuală pasivă, în acţiunile în anulare prevăzute la art. 79 şi 80, pe seama debitorului şi după caz cocontractantului său. În această situaţie debitorul va fi citat în calitate de pârât prin administratorul special.

Este indiscutabil că în speţă ne aflăm în prezenţa unei norme procedurale având caracter imperativ a cărei nerespectare ar atrage sancţiunea nulităţii absolute.

Cu toate acestea, aşa cum rezultă din actele dosarului de faliment, în speţă această coparticipare procesuală pasivă nu a putut fi realizată datorită faptului că în conformitate cu art. 18 din Legea nr. 85/2006 asociaţii debitorului nu şi-au desemnat un administrator special drept pentru care, pe tot parcursul derulării procedurii insolvenţei, debitorul a fost reprezentat doar de către administratorul judiciar şi ulterior de către lichidator.

În acest context, ne-am afla în situaţia bizară de a stabili un cadru procesual între lichidator în calitate de reprezentant al debitoarei (având calitate procesuală activă potrivit art. 85 pct. 5 din Legea nr. 85/2006) şi pârât – debitorul reprezentat prin acelaşi lichidator – ceea ce ar duce la un conflict de interese având în vedere inexistenţa administratorului special.

Din această perspectivă, deşi formal cadrul procesual ar fi trebuit stabilit potrivit textului art. 85 pct. 5 şi 6 din Legea nr. 85/2006 în

speță, acest lucru nu a fost posibil și pentru evitarea conflictului de interese, motivul de ordine publică invocat de recurent, urmând a fi respins ca nefondat. Altfel ar fi fost situația în cazul în care potrivit art. 18 din Legea nr. 85/2006 asociații debitorului și-ar fi desemnat un administrator special.

Față de toate considerentele mai sus expuse, Curtea a constatat că judecătorul-sindic a pronunțat o hotărâre legală și temeinică, în speță nefiind prezent niciunul din motivele de recurs prevăzute de art. 304 C. proc. civ. așa încât, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a respins ca nefondat recursul declarat de pârâta SC L.R. SRL Zalău, împotriva sentinței civile nr. 332 din 23 februarie 2007 prin care a fost admisă acțiunea în anulare formulată de debitorul SC C.I.C. SRL prin lichidator C.S.I. în contradictoriu cu pârâta SC L.R. SRL și a fost anulat contractul de leasing financiar încheiat între societatea debitoare și pârâtă, înregistrat sub nr. 1566 din 22 august 2005.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1380 din 3 iulie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 515

182. Prezumția relativă de fraudă în dauna creditorilor. Sarcina probei

Legea nr. 85/2006, art. 79-80, art. 85 alin. (3)

Legea nr. 85/2006 instituie prin art. 85 alin. (3) o prezumție relativă de fraudă în dauna creditorilor în situația în care sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art. 79 din Lege. Având un caracter relativ (*juris tantum*) această prezumție de fraudă va putea fi răsturnată de către debitor.

În cauză debitorul nu a făcut nicio dovadă pentru a răsturna respectiva prezumție de fraudă.

Legiuitorul pune la dispoziția judecătorului-sindic în acest fel un mijloc facil, avându-se în vedere și celeritatea unei astfel de proceduri prin care, odată prezumată frauda, probatoriul este mult mai ușor de administrat.

Sarcina probei contrare revine debitorului insolvent care va trebui să răstoarne prezumția relativă de fraudă făcând probe indubitabile că nu a urmărit săvârșirea unui act fraudulos.

Pentru ca un dobânditor sau subdobânditor să răspundă în condițiile art. 79 și 80 din Lege nu se cere să fi săvârșit frauda ei înșiși, ci este suficientă frauda debitorului insolvent care este prezumată.

Față de aceste considerente, criticile aduse sentinței sunt neîntemeiate, judecătorul-sindic apreciind în mod corect că transferurile patrimoniale au fost făcute în dauna, creditorilor, şi pe cale de consecință, potrivit dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a fost respins ca nefondat recursul formulat de SC T. SA menținându-se sentința comercială nr. 3996 din 25 octombrie 2007 pronunțată de judecătorul-sindic prin care a fost admisă cererea formulată de reclamanta SC M.C.I.I. SA, prin lichidator, în contradictoriu cu pârâtele SC T. SA şi SC E.Q.V.F. SRL şi s-a dispus anularea contractului de vânzare-cumpărare autentificat la 18 august 2003 de B.N.P. C.N.D. încheiat între debitorul SC M.C.I.I. SA şi pârâta SC T. SA cât şi a contractului de vânzare-cumpărare autentificat la 15 februarie 2006 autentific de B.N.P. M.M. încheiat între SC T. SA şi SC E.Q.V.F. SRL, dispunându-se readucerea imobilului în patrimoniul debitorului.

C.A. Bucureşti, Secția a V-a comercială, decizia nr. 647 din 27 mai 2008, C.A. Bucureşti, B.J. nr. 1/2008, p. 181

(Art. 86)

Notă: *A se vedea decizia nr. 347/R din 7 martie 2007 pronunțată de Curtea de Apel Bucureşti, evidențiată la art. 91 din prezenta lucrare.*

Art. 87. [Bun mobil în tranzit neplătit de către debitor]

183. Marfă livrată debitorului sub condiția rezervării dreptului de proprietate până la plata mărfii. Opțiunea creditorului (vânzătorului) de a solicita bunurile sau contravaloarea acestora prin înscriere la masa credală

Legea nr. 99/1999, Titlul VI
Legea nr. 85/2006, art. 87

Examinând susținerea recurentei creditoare în sensul că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 68 din Legea nr. 64/1995, republicată (în prezent art. 87 din Legea nr. 85/2006), ceea ce ar obliga pe intimata N. să îşi înscrie creanța în tabelul de creanțe şi nu să îşi recupereze bunurile, Curtea a constatat că recurenta a citat trunchiat, incomplet dispozițiile legale invocate, ceea ce a determinat şi greşita interpretare dată de către recurentă.

Astfel, dispozițiile legale precitate se referă la bunurile mobile aflate „în tranzit" la data deschiderii procedurii și neaflate la dispoziția debitorului caz în care vânzătorul își poate lua bunul înapoi.

Doar în situația în care vânzătorul (în speță creditoarea intimată N.) ar admite ca bunurile aflate în tranzit să fie livrate debitorului, acesta își va putea recupera prețul prin înscrierea creanței sale în tabelul de creanțe.

De asemenea, dacă administratorul sau lichidatorul judiciar solicită expres ca bunurile respective să fie livrate, acesta trebuie să ia măsuri pentru a plăti din averea debitorului întregul preț datorat în baza contractului.

Textul art. 68 din Legea nr. 64/1995, republicată, devenit art. 87 din Legea nr. 85/2006 reglementează, așadar, un caz de denunțare a unui contract de către cocontractantul debitorului insolvent.

Singura persoană care poate paraliza opțiunea vânzătorului (de a solicita bunurile sau contravaloarea acestora prin înscriere la masa credală) este administratorul sau lichidatorul judiciar, în cazul în care asigură plata întregului preț stabilit anterior.

Ori, în speță, potrivit lucrărilor dosarului de faliment, se relevă faptul că lichidatorul judiciar nu a manifestat o atare opțiune, nu a solicitat reținerea mărfurilor proprietatea vânzătoarei intimate, contra plății integrale a costului acestora, astfel încât, chiar în baza dispozițiilor legale invocate de către recurentă, intimată creditoare este îndrituită a-și recupera bunurile proprietatea acesteia.

Pentru aceste considerente, Curtea a constatat că încheierea pronunțată de judecătorul-sindic nu se subsumează motivelor de recurs invocate de către recurentă, față de dispozițiile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, astfel încât, în baza dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a respins recursul formulat împotriva încheierii din 4 aprilie 2006 – prin care a fost admisă cererea creditoarei vânzătoare N.S. G.M.B.H.P. și a fost dispusă restituirea de către debitoarea SC P.T. a cantității de marfă găsită în urma inventarierii conform Anexelor 1 și 2 din raportul de evaluare, marfa fiind livrată către debitoare sub condiția rezervării dreptului de proprietate, vânzarea fiind condiționată de Legea nr. 99/1999, Titlul IV, conform contractului comercial încheiat la 5 martie 2003 și 7 aprilie 2003 –, ca nefondat.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 341 din 19 februarie 2007, în Sintact – baza de date

(Art. 88-90)

Art. 91. [Contractele de închiriere]

184. Principiul maximizării averii debitorului aflat în faliment. Contestație împotriva măsurii luate de lichidatorul judiciar. Recurs

Legea nr. 85/2006, art. 86, art. 91

Activitatea lichidatorului judiciar în procedura reglementată de Legea nr. 85/2006 este subordonată principiului eficientizării la maximum a activității în derulare a debitorului și a creșterii la maximum a averii societății in faliment, sens în care, potrivit art. 86 din această lege „administratorul judiciar/lichidatorul poate să mențină sau să denunțe orice contract, închirierile neexpirate sau alte contracte pe termen lung, atât timp cât aceste contracte nu vor fi fost executate în totalitate ori substanțial de către toate părțile implicate". Însă, această dispoziție trebuie corelată cu cea conținuta de art. 91 al aceleiași legi, aceasta arătând că „faptul că un proprietar al unui imobil închiriat este debitor în prezenta procedură nu va desființa contractul de închiriere, în afară de cazul în care chiria nu este inferioară chiriei practicate pe piață".

În acest sens, Legea insolvenței impune nu doar verificarea executării contractului de către părțile implicate, dar și profitabilitatea menținerii sale pentru debitorul aflat în procedură, sens în care legea prezumă a fi neprofitabile pentru debitor acele contracte de închiriere pentru care nivelul chiriei stabilite este inferior prețului pieței. Curtea nu a considerat că argumentul denunțării contractului de închiriere nr. 742 din data de 6 iulie 2000 a fost susținut de neexecutarea culpabilă a acestuia de către SC D.T.T.T. SRL, pentru argumentul că, potrivit tezei a II-a a art. 86 din Legea nr. 85/2006, în măsura în care inițiativa denunțării contractului aparține terțului prin notificarea lichidatorului judiciar, care va răspunde sub pedeapsa de a nu mai putea cere executarea contractului, premisa situației reglementate de acest text nu se suprapune speței. Cu alte cuvinte, în cazul reglementat de art. 86 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, culpa neexecutării unui contract aparține creditorului, iar administratorul are libertatea de a decide continuarea executării contractului dacă aceasta profită debitorului în contextul procedurii de lichidare.

Curtea a considerat că textul de lege care guvernează situația litigioasă din cauză este în aceste condiții exclusiv art. 91 al Legii nr. 85/2006, astfel că analiza temeiniciei și legalității hotărârii primei instanțe a fost realizată din perspectiva acestui text.

Or, în aceste condiții, independent de dispozițiile art. 3 al convenției dintre părți nr. 742/2000, potrivit cu care chiria este supusă actualizării anuale prin acordul bilateral al părților implicate, legea permite lichidatorului analiza profitabilității contractului pentru debitorul aflat într-o situație specială, falimentul, situație care sustrage contractul principiului imperativ al stabilității, pentru cazul în care conduita asumată de părți este păgubitoare pentru debitor, adică atunci când chiria negociată este inferioară prețului pieței.

În aceste condiții, curtea a reținut că actele dosarului relevă că debitorul a avut inițiativa modificării chiriei la nivelul pieței pentru adaptarea contractului la cerințele art. 91 din Legea insolvenței, deși această obligație nu este instituită de lege în sarcina debitorului aflat în faliment. Raportul de expertiză efectuat în cauză pentru analiza profitabilității contractului de închiriere dintre părți relevă împrejurarea că pentru imobilul din Intrarea S. nr. 17-37, chiria la nivelul pieței se situează la valoarea de 8210 euro lunar, în timp ce chiria negociată de părți pentru acest imobil, potrivit contractului nr. 742/2000 actualizat final prin actul adițional nr. 7 din data de 14 ianuarie 2004 era de 15.000.000 lei plus T.V.A., fiind mult sub prețul pieței.

Astfel, curtea a considerat lipsit de relevanță primul motiv al recursului, potrivit căruia lichidatorul a denunțat contractul de închiriere, deși nu a făcut dovada unei oferte mai profitabile din partea unui terț și că nu a solicitat locatarului renegocierea chiriei, reținând că, față de dispozițiile legale incidente, aceste condiții nu sunt impuse pentru incidența art. 91 din Legea nr. 85/2006, dar și că practic în cauză s-a încercat soluționarea amiabilă a diferendului, iar debitoarea a încercat prin corespondența sa cu recurenta să adapteze nivelul chiriei la nivelul pieței pentru menținerea raportului contractual.

În ceea ce privește al doilea motiv al recursului, potrivit căruia adresa nr. 7 din data de 11 ianuarie 2006, având ca obiect propunerea de renegociere a chiriei la un nivel adaptat prețului pieței, emană de la o persoană care nu are calitatea de reprezentant al debitoarei, deci nu putea produce efecte juridice, curtea a reiterat concluziile sale anterioare și a arătat că inițiativa renegocierii, în scopul salvgardării contractului, nu este o condiție pentru incidența și aplicarea dispo-

ziţiilor art. 91 din Legea insolvenţei, iar denunţarea contractului în cauză nu este supusă dispoziţiilor art. 86 din acest act normativ.

În acelaşi sens, curtea a considerat că pentru infirmarea legalităţii măsurii lichidatorului, contestată în această cauză, nu poate fi reţinută lipsa iniţiativei proprii a lichidatorului la renegocierea contractului, în lipsa unei proceduri impuse de lege în acest scop, dar a subliniat că între parţi a avut loc o corespondenţă pe acest subiect, fiind evidentă intenţia debitoarei de a menţine contractul la un nivel care să corespundă condiţiilor legale.

Un alt motiv al recursului se întemeiază pe lipsa unei hotărâri a adunării creditorilor în problema denunţării contractului de închiriere nr. 742 din data de 6 iulie 2000, cu argumentul că, deşi problema analizei acestui contract a figurat pe ordinea de zi a şedinţei din 22 martie 2006, conform procesului-verbal al şedinţei, nicio măsură nu a fost adoptată în acest for, lipsind acordul creditorilor asupra acestei măsuri a lichidatorului.

Or, curtea a reţinut că potrivit art. 25 lit. e) din Legea nr. 85/2006, între principalele atribuţii ale lichidatorului se numără aceea a menţinerii sau denunţării unor contracte, măsurile luate fiind raportabile în condiţiile art. 24 şi art. 21 din Legea insolvenţei, atât judecătorului-sindic cât şi adunării creditorilor, prin intermediul comitetului creditorilor. În consecinţă, măsura denunţării unor contracte este supusă unui control *a posteriori* adunării creditorilor sau judecătorului-sindic pe calea contestaţiei, astfel că, deşi această problemă a fost deferită spre analiză acestei adunări, conform convocatorului şedinţei din data de 22 martie 2006, nu a existat o deliberare asupra acestei chestiuni, de natură a infirma legalitatea măsurii lichidatorului. Prin urmare, nici nu se poate afirma că adunarea creditorilor s-a opus acestei măsuri.

În fine, ultimele motive ale recursului se centrează pe greşita aplicare a dispoziţiilor art. 91 din Legea nr. 85/2006 în sensul că intenţia denunţării contractului nr. 742/2000 nu a fost adusă la cunoştinţa recurentei şi că înscrisurile care să fundamenteze solicitarea majorării chiriei nu au fost comunicare niciodată locatarei de către lichidator, aspecte asupra cărora curtea a prezentat considerentele sale în expunerile anterioare.

De asemenea, recurenta a arătat că măsura lichidatorului este nelegală atât timp cât se fundamentează pe dispoziţiile art. 1343 şi art. 1436 alin. (2) C. civ., inaplicabile în cazul speţei, deoarece nu se pune problema denunţării contractului ajuns la termen sau a rezilierii

sale, reziliere legată de existența unei neexecutări culpabile a obligației contractantului obligat sinalagmatic.

Pentru analiza acestei critici, curtea a subliniat următoarele: actele juridice ale lichidatorului sunt acte juridice în sensul larg al conceptului, de aceea, pentru aprecierea lor, trebuie avute în vedere regulile de interpretare a actelor juridice, reguli care impun aprecierea după conținut, nu după înțelesul literal al termenilor și care impun suveranitatea voinței reale a părții de la care actul emană, potrivit art. 977 C. civ.

Or, independent de denumirea dată termenilor de către lichidator în notificarea intenției sale de denunțare a contractului cu nr. 15 din data de 20 ianuarie 2006 și prin adresa nr. 29 din data de 14 martie 2006, semnificația voinței lichidatorului prin actul emanat este aceea a denunțării contractului pentru că, în privința imobilului ce a făcut obiectul contractului, chiria este semnificativ situată sub nivelul prețului pieței.

A da eficiență unui formalism excesiv tras din sensul literal al termenilor folosiți în aceste acte de către lichidator înseamnă a infirma regulile de bază ale stabilirii voinței reale a părții, voință care a fost aceea a denunțării contractului în temeiul art. 91 al Legii nr. 85/2006, independent de utilizarea unei terminologii greșite sau de indicarea unor texte de lege care nu au incidență directă asupra măsurilor adoptate de către debitorul aflat în procedură.

Pentru toate considerentele de fapt și de drept prezentate în această motivare, curtea a considerat recursul – formulat împotriva sentinței comerciale nr. 3028 din 16 noiembrie 2006 pronunțată de Tribunalul București prin care a fost respinsă contestația formulată de contestatoarea SC D.T.T.T. SRL împotriva măsurilor luate de lichidatorul judiciar prin raportul de activitate nr. 36 din 20 iulie 2007 în ceea ce privește pe debitoarea SC I. SA – neîntemeiat și potrivit art. 312 C. proc. civ. a dispus respingerea sa, apreciind că soluția primei instanțe s-a întemeiat pe o corectă stabilire a situației de fapt și aplicare a legii.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 347/R din 7 martie 2007, în Sintact – baza de date

(Art. 92-93[1])

Secțiunea a 5-a. Planul

Art. 94. [Persoanele care pot propune plan de reorganizare]

185. Depunerea planului de reorganizare peste termen. Sancțiune

Legea nr. 85/2006, art. 94

Recursul creditoarei A.F.P. ce privea maniera greșită în care a apreciat judecătorul-sindic asupra netemeiniciei excepției de tardivitatea a depunerii planului de reorganizare, planul nefiind depus la data de 16 aprilie 2007, ci la termenul de judecată care a fost la 16 mai 2007, este fondat.

Analizând actele și lucrările dosarului, în raport de criticile formulate, Curtea a apreciat că în cauză s-a acordat un termen de judecată în fața judecătorului-sindic, la data de 28 martie 2007, când s-a dispus afișarea tabelului definitiv al creanțelor, noul termen fiind stabilit pe data de 16 mai 2007. Începând cu data de 28 martie 2007 – data afișării tabelului definitiv al creanțelor –, a început să curgă termenul de 30 de zile în cadrul căruia trebuia depus planul de reorganizare.

La termenul din data de 16 mai 2007, așa cum se consemnează și în încheierea de ședință, administratorul a depus raportul de activitate, iar debitoarea a depus planul de reorganizare. La raportul de activitate nr. 3, depus la termen de administratorul judiciar, face referire judecătorul-sindic atunci când apreciază asupra excepției invocate de recurenta creditoare, specificând că a fost depus la data de 16 aprilie 2007.

Din analiza acestui raport de activitate rezultă cu certitudine că a fost depus la data de 16 mai 2007, iar nu la 16 aprilie 2007. Este adevărat că în partea de început a raportului se menționează că termenul de judecată este 16 aprilie 2007, dar, la acea dată nu a fost stabilită judecarea cauzei, încheierea de la termenul anterior – 28 martie 2007 –, stabilind că noul termen de judecată este 15 mai 2007.

Nu se poate aprecia nici cu privire la eventuala depunere între termene a acestui raport ce cuprinde un punct de vedere cu privire la planul de reorganizare. Astfel, raportul face referire la notificarea administratorului debitorului în urma căreia a avut loc o întâlnire pentru predarea actelor contabile, întâlnire în cadrul căreia administra-

torul debitorului a comunicat şi planul său de reorganizare. Or, potrivit anexelor acestui raport, notificarea a fost trimisă în data de 8 mai 2007, întâlnirea având loc, evident, ulterior acestei date. De asemenea, planul de reorganizare are menționată ca dată de emitere 15 mai 2007. În consecință, este evident că raportul nu avea cum să consemneze la data de 16 aprilie 2007 ca fiind petrecute fapte şi evenimente din data de 8 mai 2007 şi respectiv 15 mai 2007. Înscrierea datei de 16 aprilie 2007 este în mod clar o eroare de dactilografiere a raportului şi nu poate fi avută în vedere ca dată a depunerii acestuia şi a planului de reorganizare. De altfel, în măsura în care într-adevăr raportul de activitate şi planul de reorganizare ar fi fost depuse în data de 16 aprilie 2007, ele ar fi trebuit să poarte ştampila de înregistrare la Registratura Secției a VII-a comercială, întrucât la acea dată nu fusese stabilit termen de judecată în cauză.

Totodată, a fost reținută contradicția vădită dintre cele consemnate în încheierea de şedință din data de 16 mai 2007 şi cele menționate de judecătorul-sindic în sentința recurată ca motive de respingere a excepției de tardivitate. În încheierea de şedință se consemnează depunerea raportului de activitate şi a planului de reorganizare la termen, în timp ce judecătorul-sindic reține, în sentință, depunerea acestor acte anterior termenului de judecată, respectiv la data de 16 aprilie 2007. Or, aşa cum s-a arătat deja, aceste acte au fost depuse la termenul din data de 16 mai 2007, nefiind demonstrată depunerea lor anterior acestei date.

În raport de cele reținute, Curtea a constatat că planul de activitate nu a fost depus în termenul legal de 30 de zile de la data afişării tabelului definitiv al creanțelor, aşa cum impune art. 94 din Legea nr. 85/1006.

Față de considerentele reținute, în temeiul art. 312 C. proc. civ., Curtea a admis recursul declarat în cauză împotriva sentinței comerciale nr. 2572 din 27 iunie 2007 a tribunalului, a modificat sentința recurată în sensul că a fost admisă excepția tardivității depunerii planului de reorganizare şi a fost respins planul ca tardiv, constatând încălcate dispozițiile art. 94 din Legea nr. 85/2006.

C.A. Bucureşti, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1614/R din 7 noiembrie 2007, în Sintact – baza de date

186. Plan de reorganizare. Condiții de admisibilitate. Intrare în faliment

Legea nr. 64/1995, art. 91-92
Legea nr. 85/2006, art. 94 alin. (5), art. 98-102, art. 107 alin. (1) lit. B) cu aplicarea art. 102 alin. (3), art. 107 alin. (2)

La 8 septembrie 2004, debitorul a depus la dosar acte din cele prevăzute de art. 26 din lege, declarându-şi intenţia de reorganizare pe bază de plan, în termenul prevăzut de art. 32 din Legea nr. 64/1995, cu numerotarea anterioară republicării legii la 17 noiembrie 2004.

Prin planul de reorganizare depus la data de 5 ianuarie 2005, se propunea reorganizarea SC P. SA în sensul organizării primului parc de divertisment din România, deschis pe perioada întregului an.

Documentului este structurat pe mai multe capitole şi este întemeiat pe o scrisoare emisă de către F.S.L. Ltd. la data de 18 ianuarie 2004 d-lui J.D., administrator al SC P.T. SA, din care rezultă faptul că: „o societate este gata, dispusă şi are posibilitatea să investească suma de minimum 0,25 la 0,5 milioane euro, reprezentând participarea la mărirea capitalului nostru şi să aducă partenerul său strategic cu o investiţie directă de 4,5 până la 6 milioane euro pentru reprofilarea activităţilor şi ofertelor societăţii P."

Din analiza celorlalte înscrisuri, mai rezultă şi faptul că planul de reorganizare este conceput pentru a fi implementat în perioada 2005-2009, conform fluxurilor de numerar anexate la planul de reorganizare.

Din aceleaşi documente, respectiv Fluxurile de numerar pentru anii 2005-2009 rezultă că la rubrica credit bancar nu se vor realiza niciun fel de plăţi, ceea ce înseamnă că niciun creditor nu va primi nicio sumă de bani în toată această perioadă, fiind de fapt excluşi de la distribuirea de sume rezultând din activitatea propusă în planul de reorganizare. În plan nu sunt expuse: rambursarea creanţei singurului creditor garantat, a cărui creanţă este constatată printr-un titlu executoriu, în valoare de 342.419.821.833 lei ROL, aşa cum este înscrisă în tabelul definitiv; modalitatea şi termenele la care se face lichidarea totală sau parţială a pasivului pentru fiecare creditor înscris în tabelul definitiv, conform art. 92 alin. (2) şi (3) din Legea nr. 64/1995. De asemenea, nu sunt expuse definirea categoriilor de creanţe defavorizate, a celor care nu sunt defavorizate, precum şi a tratamentului ce urmează a fi aplicat creanţelor defavorizate; mijloacele financiare disponibile pentru realizarea programului de reorganizare.

Scrisoarea din 18 ianuarie 2004, pe care se bazează toate așteptările de redresare ale debitorului, nu este însoțită de scrisori de garanție bancară, nu se indică numele partenerului strategic ce urmează să investească direct prin sume cuprinse între 4,5 până la 6 milioane euro, în condițiile în care doar creanța creditorului garantat B.R.D.-G.S.G. SA este de mai mult de 10 milioane euro.

Planul fiind propus anterior intrării în vigoare a Legii nr. 85/2006 a fost analizat din punct de vedere al aspectelor de fond din perspectiva legii în vigoare la momentul întocmirii sale, pentru a fi admis în principiu fiind necesară îndeplinirea cumulativă a mai multor condiții: să fie propus de părțile legal îndreptățite; să conțină toate informațiile prevăzute de lege, respectiv art. 92; să denote șanse obiective de realizare; executarea planului de reorganizare să nu depășească 2 ani, socotiți de la data confirmării; să fie propus în termenul legal de decădere.

Debitorul și-a declarat intenția de reorganizare pe bază de plan, în termenul prevăzut de art. 32 din Legea nr. 64/1995, cu numerotarea anterioară republicării legii la 17 noiembrie 2004. Planul de reorganizare a fost depus la dosar cu depășirea termenului de 30 de zile de la afișarea tabelului definitiv de creanțe, prevăzut de art. 91 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 64/1995, cu numerotarea ulterioară republicării legii la 17 noiembrie 2004, dacă se are în vedere faptul că tabelul definitiv al creanțelor a fost afișat la tribunal la data de 3 decembrie 2004, conform procesului verbal de afișare întocmit de administratorul judiciar. Însă, la termenul din 9 decembrie 2004, judecătorul-sindic a dispus afișarea tabelului definitiv la ușa instanței, grefierul de ședință întocmind proces verbal de afișare la 10 decembrie 2004, astfel că planul depus la 5 ianuarie 2005 este considerat a fi introdus în termenul legal.

Planul de reorganizare nu cuprinde informații și elemente esențiale pentru admisibilitatea sa în principiu, nu denotă șanse obiective de realizare, fiind lipsit de suport real, cât și de șanse de realizare.

Cu privire la executarea planului de reorganizare, termenul prevăzut de legea veche este de 2 ani, socotiți de la data confirmării.

Legiuitorul a dat o importanță deosebită duratei procedurii prevăzute de Legea nr. 64/1995 din dorința de accelerare a procedurilor de faliment, pentru a curma practici neoneste de comportament în activitatea comercială. Planului de reorganizare în discuție este prevăzut a se executa pe o durată de 4 ani, respectiv 2005-2009, cu încălcarea prevederilor exprese ale art. 92 alin. (3) din Legea nr. 64/1995, care stabilesc că durata maximă de executare a planului nu poate depăși doi ani.

Durata planului de reorganizare fiind un element de fond al planului de reorganizare, este reglementată de legea în vigoare la momentul formulării cererii, respectiv de Legea nr. 64/1995, iar nu de legea nouă, Legea nr. 85/2006. Oricum, nici în conformitate cu prevederile legii noi nu este îndeplinită această condiție, perioada de executare a planului de reorganizare fiind de 3 ani, conform art. 95 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, iar numai după trecerea a 18 luni de la o eventuală încuviințare a planului și derularea sa corespunzătoare, această perioadă ar putea fi extinsă cu încă un an, potrivit alin. (4) al aceluiași articol.

Nefiind întrunite cumulativ condițiile de admisibilitate, planul de reorganizare a debitorului a fost respins; pe cale de consecință și întrucât termenul pentru propunerea unui plan, în condițiile art. 94 din Legea nr. 85/2006, a expirat, în temeiul art. 107 alin. (1) lit. B) cu aplicarea art. 102 alin. (3) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței a fost dispusă intrarea în faliment prin procedura generală a debitorului, iar în baza art. 107 alin. (2) din lege dreptul de administrare al debitorului a fost ridicat și a fost dispusă dizolvarea acestuia.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 3414 din 19 decembrie 2006, în Sintact – baza de date

187. Perioada de observație. Intrare în faliment

Legea nr. 85/2006, art. 94, art. 107 alin. (1) lit. a), b) și c) și alin. (2)

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a VII-a comercială, sub nr. 7704/3/2005 (1137/2005), creditorul SC R.C. SRL Cluj-Napoca, a solicitat deschiderea procedurii reorganizării judiciare și a falimentului prevăzută de Legea nr. 64/1995, republicată și modificată, împotriva debitorului SC M.&C.L. SRL București, care se află în stare de insolvență și față de care deține o creanță certă, lichidă și exigibilă în cuantum de 8.850 euro, reprezentând contravaloare transport marfă și penalități de întârziere la încărcarea mașinilor.

Conform art. 38 alin. (2) din lege, cererea creditoarei a fost comunicată debitorului la sediul indicat și s-a afișat o copie la ușa instanței, debitorul necontestând că ar fi în încetare de plăți.

Prin sentința comercială nr. 2358 din 22 noiembrie 2005, Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, a admis cererea creditorului; în baza art. 38 alin. (7) din Legea nr. 64/1995,

republicată și modificată, a deschis procedura reorganizării judiciare și a falimentului împotriva debitorului; a numit administrator judiciar cu atribuțiile prevăzute de art. 24 din lege și conducerea în tot a activității debitorului.

Pe parcursul desfășurării procedurii colective la masa credală s-a mai înscris creditorul A.F.P. sector 3, tabelul definitiv fiind depus la dosar la 20 septembrie 2006.

Deși deschiderea procedurii a fost notificată debitorului, acesta nu a depus niciun plan de reorganizare și continuare a activității și nici de lichidare a unor bunuri din averea sa. De asemenea, niciuna din celelalte categorii de persoane prevăzute de art. 94 din Legea nr. 85/2006, intrată în vigoare la 20 iulie 2006, care a abrogat Legea nr. 64/1995, republicată și modificată, nu a propus plan de reorganizare a activității debitoarei în termenul prevăzut de lege.

În cauză, sunt aplicabile dispozițiile art. 107 alin. (1) lit. A. b) și c) din Legea nr. 85/1006, pentru a se dispune intrarea în faliment prin procedura generală a debitorului, iar în baza art. 107 alin. (2) din lege, se va ridica dreptul de administrare al debitorului și se va dispune dizolvarea acesteia.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 2305 din 3 octombrie 2006, în Sintact – baza de date

188. Plan de reorganizare a activității societății debitoare. Calitate procesuală. Condiții. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 94

Potrivit dispozițiilor art. 94 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 85/2006, pot propune plan de reorganizare unul sau mai mulți creditori deținând împreună cel puțin 20% din valoarea totală a creanțelor cuprinse în tabelul definitiv al creanțelor în termen de 30 de zile de la data afișării tabelului definitiv de creanțe.

În temeiul art. 86 alin. (4) din Legea nr. 64/1995 republicată, administratorul judiciar a notificat-o pe C.E. cu privire la depunerea și afișarea tabelului definitiv al creanțelor debitoarei SC R.P. SRL și cu privire la neincluderea creanței sale în tabelul definitiv, apreciind că nu este certă, lichidă și exigibilă creanța invocată. Împotriva neînscrierii în tabelul creanțelor C.E. nu a formulat contestație.

La data de 1 iunie 2006, C.E. a depus la dosar plan de reorganizare a activității societății debitoare SC R.P. SRL, plan care deși a fost

formulat şi în numele creditoarei D.G.A.A.M.C, acesta nu este semnat decât de către C.E. De altfel, creditoarea D.G.A.A.M.C. a afirmat că nu-şi însuşeşte planul şi a solicitat trecerea la procedura falimentului, astfel cum rezultă din adresa emisă de către această instituţie, adresa nr. 56417 din 11 octombrie 2006.

Relativ la excepţia invocată, vizând lipsa calităţii procesuale active a persoanei care a propus planul reorganizării, instanţa a reţinut că planul de reorganizare a fost propus de către C.E., persoană care nu are legitimare procesuală de a-şi exercita un astfel de drept, nefiind creditor în cauză prin neincluderea creanţei invocate în tabelul definitiv al creanţelor, afişat la uşa instanţei în data de 27 aprilie 2006.

În subsidiar, instanţa a reţinut că nu s-a făcut dovada respectării prevederilor art. 98 alin. (1) din Legea insolvenţei cu privire la îndeplinirea formalităţilor de publicitate a planului şi nu s-a făcut dovada respectării dispoziţiilor art. 95 din lege cu privire la menţiunile pe care trebuie să le cuprindă un plan de reorganizare. Mai mult, se prevede acoperirea creanţelor (fără a se cuprinde programul de plată al creanţelor) din sumele existente în fondul de garanţie, din valorificarea bunurilor debitoarei şi din închirierea spaţiului comercial din Calea Victoriei, deşi fondul de garantare nu există, nu au fost identificate bunuri în averea debitoarei, iar spaţiul comercial din Calea Victoriei nu poate fi închiriat cât timp nu este deţinut în proprietate sau în posesie de către societate.

De altfel, planul de reorganizare propus nu este viabil în condiţiile în care administratorul statutar nu a depus la dosar şi la dispoziţia administratorului judiciar actele prevăzute la art. 28 din Legea nr. 85/2906 pentru a se cunoaşte situaţia exactă a societăţii debitoare şi toţi creditorii acesteia, societatea nefiind identificată la sediul social menţionat în informaţiile furnizate de O.R.C.

Pentru considerentele expuse, reţinând lipsa calităţii procesuale active a persoanei ce a depus planul de reorganizare cât şi împrejurarea că societatea debitoare SC R.P. SRL nu a depus la dosar vreo declaraţie prin care să-şi arate intenţia de reorganizare a activităţii în baza unui plan care să prevadă restructurarea activităţii sau lichidarea în tot sau în parte a averii în vederea stingerii pasivului şi nicio altă persoană îndreptăţită în condiţiile prevăzute la art. 94 din Legea nr. 85/2006 nu a procedat în acest sens, judecătorul-sindic a constatat că în cauză sunt aplicabile dispoziţiile art. 107 alin. (1) lit. a)-c) cu raportare la art. 1 alin. (2) pct. 4 lit. d) din Legea nr. 85/2006, şi a dispus intrarea în faliment a societăţii debitoare prin procedura generală.

În baza art. 107 pct. 2 lit. a) din lege a ridicat dreptul de administrare al debitoarei și a dispus dizolvarea acesteia.

A desemnat lichidator judiciar pe SC B.C.G. SRL, cu atribuțiile prevăzute de art. 25 din lege, cu conducerea în tot a activității debitoarei și cu o retribuție în suma de 2.000 RON din averea debitoarei și 8% din valoarea bunurilor lichidate.

A dispus sigilarea bunurilor din averea debitoarei și trimiterea de notificări tribunalelor din alte județe în care debitorul are bunuri în vederea sigilării, în sarcina lichidatorului judiciar.

Judecătorul-sindic a pus în vedere lichidatorului judiciar să ia măsuri de arhivare a actelor societății debitoare potrivit art. 34 din Legea nr. 16/1996 cu modificările ulterioare, inclusiv să predea către Casa de Pensii documentele cu valoare practică, în măsura în care aceste acte îi vor fi puse la dispoziție.

În temeiul art. 108 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței a dispus ca lichidatorul judiciar să trimită o notificare, în condițiile art. 61 alin. (3) din lege, privind intrarea debitorului în procedura falimentului prin procedura generală, ridicarea dreptului de administrare și dizolvarea acestuia, tuturor creditorilor menționați în lista depusă de debitor/administratorul judiciar, menționată la art. 107 alin. (2) lit. e), debitorului, și Oficiului Registrului Comerțului.

Trib. Bucureşti, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 2441 din 11 octombrie 2006, în Sintact – baza de date

Art. 95. [Planul de reorganizare]

189. Plan de reorganizare. Condiții pentru admisibilitatea în principiu a planului în raport cu posibilitățile de redresare și specificul activității debitorului

Legea nr. 64/1995, art. 92
(actual art. 95 din Legea nr. 85/2006)

La data de 18 decembrie 2003, debitoarea își declară intenția de reorganizare, iar la data de 28 iunie 2004 depune un plan de reorganizare.

Debitoarea nu a procedat la depunerea unui exemplar al planului la registrul comerțului și nici nu a depus o declarație pe proprie răspundere sau relații O.R.C. B privitoare la supunerea societății unei proceduri de reorganizare judiciară în ultimii 5 ani, conform art. 39 și 97 din Legea nr. 64/1995.

De altfel, planul de reorganizare se bazează exclusiv pe veniturile ce ar putea fi obținute din închirierea unor imobile a căror situație juridică nu este clarificată, neexistând certitudinea că acestea se mai află în patrimoniul societății, în condițiile în care au făcut obiectul unei executări silite, iar cu privire la unul din ele există pe rol o cerere de revendicare. Conform raportului de gestiune pe ultimul an anterior deschiderii procedurii, societatea nu a mai desfășurat nicio activitate din obiectul său de activitate.

În condițiile în care planul de reorganizare nu cuprinde un grafic precis cu termene și modalități în care să fie stins pasivul, nu indică în mod clar care sunt resursele de finanțare și sursele de proveniență, perspectivele de redresare în raport cu posibilitățile și specificul activității debitorului, nu respectă perioada de execuție prevăzută de lege, se apreciază că nu are șanse obiective de realizare și nu îndeplinește condițiile pentru admisibilitatea în principiu.

În consecință, în baza art. 106 pct. 1 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 64/1995 republicată s-a dispus trecerea la faliment, dizolvarea societății debitoare și ridicarea dreptului de administrare al debitoarei.

A fost desemnat lichidator judiciar pe SC C. SRL cu atribuțiile prevăzute de art. 29 Legea nr. 64/1995, cu conducerea în tot a activității debitoarei și cu o retribuție procentuală de 8% din valoarea bunurilor lichidate.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, încheierea din 27 iunie 2005, în Sintact – baza de date

190. Planul de reorganizare. Conținut. Perspectivele de redresare. Obținerea de resurse financiare pentru susținerea realizării planului

Legea nr. 85/2006, art. 3 pct. 22, art. 95 alin. (1) și alin. (2)

Potrivit dispozițiilor art. 95 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, planul de reorganizare trebuie să indice, printre altele, și perspectivele de redresare în raport cu mijloacele financiare disponibile, iar potrivit art. 95 alin. (2), planul de reorganizare trebuie să cuprindă în mod obligatoriu programul de plată a creanțelor.

Conform prevederilor art. 3 pct. 22, programul de plată a creanțelor reprezintă tabelul de creanțe cuprinzând cuantumul sumelor pe care debitorul se obligă să le plătească creditorilor, prin raportare la tabelul definitiv de creanțe și la fluxurile de numerar aferente planului,

cu menționarea, pe lângă cuantumul sumelor datorate, creditorilor și termenele la care debitorul urmează să plătească aceste sume.

În raport cu susținerile recurentei, în ceea ce privește mijloacele financiare necesare pentru redresare, nu pot fi reținute ca surse de finanțare posibilitățile pe care familia asociatului unic al debitorului le-ar avea în acest sens, în lipsa unor dovezi pertinente sub aspectul certitudinii și valabilității legale de realizare a unui astfel de aport financiar.

Posibilitățile de regrupare a garanțiilor instituite asupra bunurilor mobile și imobile ale debitorului în favoarea creditoarei E. SA, propusă în plan nu este reală din moment ce în mod expres creditoarea respectivă se opune acestei posibilități. În această situație, rămâne fără fundament și intenția vânzării unui imobil din patrimoniul debitorului pentru asigurarea capitalului de lucru sau a garantării unui nou credit, nemaiavând relevanță nici evaluarea imobilului vizat sub acest aspect, prezentată pentru prima dată în recurs.

Planul de reorganizare propus de debitor nu cuprinde niciun program de plată a creanțelor corespunzător cerințelor legale menționate. Din mențiunile disparate existente se poate reține un program de plată cel mult pentru creditorii chirografari.

În ceea ce privește creditorii bugetari și chirografari, din mențiunile existente în plan nu se pot identifica în concret sumele și datele la care vor fi plătite acestea creditorilor respectivi de către debitor, iar prevederea astfel a acestor aspecte era esențială.

Pretinsa preferință a creditoarei E. SA pentru recuperarea creanței în raport cu lichidarea bunurilor aduse în garantarea creanței constituie o opțiune legală în procedura insolvenței din partea acesteia, iar susținerile recurentei referitoare la administratorul judiciar nu prezintă relevanță.

Prin urmare, recurenta nu a fost în măsură să înlăture considerentele pentru care prima instanță a pronunțat în mod temeinic și legal hotărârea atacată, aceasta urmând să fie menținută ca temeinică și legală.

Având în vedere considerentele arătate, Curtea, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a respins recursul declarat împotriva sentinței nr. 2462 din 17 noiembrie 2006 pronunțată de judecătorul-sindic prin care a fost respins planul de reorganizare propus de debitor prin asociatul unic, și a fost dispusă începerea procedurii falimentului conform art. 107 alin. (1) lit. B) din Legea nr. 85/2006, ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 315 R din 1 martie 2007, în Sintact – baza de date

(Art. 96-97)

Art. 98. [Cerințe prealabile votării planului]

191. Etapele planului de reorganizare. Condițiile în care se convoacă adunarea generală a creditorilor

Legea nr. 85/2006, art. 98 alin. (2), (3), art. 99 alin. (1)

Recursul nu este fondat. Astfel, dispozițiile legale impun două etape pentru admiterea unui plan de reorganizare. Într-o primă etapă, este necesară convocarea unei ședințe în termen de 20 de zile de la depunerea planului, ședință la care participă debitorul prin administrator special, administratorul judiciar și comitetul creditorilor. În această etapă, judecătorul-sindic analizează planul propus prin raportare la existența elementelor obligatorii pe care acesta trebuie să le conțină. Doar după admiterea planului de către judecătorul-sindic, este impusă convocarea adunării generale a creditorilor – etapa a doua –, convocare ce are în vedere votarea planului de către toți creditorii. Deci, nu poate fi reținută critica recurentei cu privire la neconvocarea adunării generale a creditorilor, planul fiind pus în discuție, conform art. 98 alin. (2) și (3) din Legea nr. 85/2006, doar în prezența administratorului special, ca reprezentant al debitorului, administratorului judiciar și comitetului creditorilor. În această etapă de analiză, așa cum s-a menționat deja, nu se impunea convocarea adunării generale a creditorilor, convocare care trebuia efectuată doar în măsură în care judecătorul-sindic constata că planul propus respectă cerințele legale și îl admitea.

În ce privește structura planului de reorganizare propus de recurentă, Curtea a reținut că judecătorul-sindic a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor legale, planul nerespectând cerințele impuse le textele art. 95 și următoarele din Legea nr. 85/2006. Astfel, este înlăturată și apărarea recurentei în sensul că și dacă nu se prevăd în plan măsuri financiare concrete, se poate proceda la vânzarea activelor pentru acoperirea creanțelor societății. Dacă se dorea această formă de redresare financiară, trebuia propusă prin plan, iar nu doar ca o posibilitate în cazul în care nu sunt identificate alte mijloace de finanțare a activității. În consecință, s-a apreciat că în mod corect judecătorul-sindic nu a aprobat un plan care nu identifică mijloacele de redresare financiară ori alte surse de finanțare, în afara contractelor

comerciale, toate acestea fiind indicate în mod cu totul vag, prin menționarea unor posibile contracte în perioada de primăvară-vară.

Având în vedere cele reținute și constatând că sentința pronunțată de judecătorul-sindic este legală și temeinică, în baza art. 312 C. proc. civ., Curtea a respins recursul declarat de debitoare împotriva sentinței comerciale nr. 890 din 23 aprilie 2007 a tribunalului – prin care a fost respinsă cererea debitorului de admitere a planului de reorganizare și a fost dispusă intrarea debitorului în faliment, dizolvarea sa și ridicarea dreptului de administrare – ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1576/R din 31 octombrie 2007, în Sintact – baza de date

192. Plan de reorganizare. Admitere în principiu. Condiții

Legea nr. 64/1995, art. 97 alin. (1)
(actual art. 98 din Legea nr. 85/2006)

Cu privire la planul de reorganizare, instanța a reținut că acesta îndeplinește condițiile legale.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 97 alin. (1) din Legea nr. 64/1995 republicată (actualul art. 98 din Legea nr. 85/2006), administratorul judiciar a depus o copie a planului de reorganizare la grefa tribunalului și la registrul comerțului, o copie a planului a fost comunicată persoanelor prevăzute la art. 97 alin. (1), iar conform prevederilor art. 97 alin. (2) judecătorul-sindic a convocat ședința de admitere/respingere a planului citând, în vederea audierii, persoanele care au propus planul, debitorul și creditorii.

De asemenea, graficul de rambursare propus de debitor asigură acoperirea obligațiilor SC E.B. SRL, iar planul de reorganizare oferă un grad ridicat de certitudine.

Față de cele menționate, instanța a admis planul de reorganizare și a dispus publicarea unui anunț referitor la propunerea planului în Monitorul Oficial al României, partea a IV-a și în două ziare cu largă răspândire conform art. 98 alin. (2) din Legea nr. 64/1995 republicată, precum și convocarea adunării creditorilor în vederea supunerii la vot a planului.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 1006 din 24 mai 2005, în Sintact – baza de date

(Art. 99-100)

Art. 101. [Confirmarea planului]

193. Fazele procesuale ale planului în procedura de reorganizare. Posibilitatea analizarii conținutului planului cu ocazia confirmarii acestuia de către judecătorul-sindic

Legea 85/2006, art. 98, art. 100 şi art. 101

Informațiile cuprinse în planul de reorganizare se analizează în faza de adoptare a acestuia, eventuale lipsuri neputând fi invocate în faza de confirmare, după ce hotărârea de adoptare a rămas irevocabilă.

Motivele de recurs invocate vizează conținutul planului, asupra căruia judecătorul-sindic s-a pronunțat prin încheierea de admitere a acestuia din 20 februarie 2008, fără a fi recurată de creditoarea recurentă, deşi s-a opus la admiterea lui.

Or, în această fază finală de confirmare a planului de reorganizare, care a fost admis de judecătorul-sindic prin încheiere irevocabilă, a fost acceptat de către adunarea creditorilor, în condițiile art. 100 din lege şi în final confirmat de judecătorul-sindic în condițiile art. 101 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, judecătorul-sindic nu mai are competența de a se pronunța asupra conținutului planului, el fiind legat de acceptarea planului de către creditori, având posibilitatea să verifice doar îndeplinirea cerințelor de legalitate impuse de art. 101 alin. (1) din lege.

Cum recurenta nu contestă faptul că nu ar fi îndeplinite condițiile de legalitate pentru confirmarea planului, ci doar conținutul planului, instanța a apreciat că motivele invocate nu pot face obiectul recursului în această fază a planului astfel încât în baza dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a respins recursul formulat de creditoarea SC B. SA Bucureşti împotriva sentinței comerciale nr. 234/F din 26 martie 2008 a judecătorului-sindic prin care a fost confirmat planul de reorganizare ale debitoarei SC P.C. SRL, propus de administratorul judiciar al acesteia.

C.A. Oradea, Secția comercială, de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 303 din 10 septembrie 2008, http://portal.just.ro

194. Confirmarea planului de reorganizare a debitorului. Neînscrierea în tabelul de creanțe a tuturor creditorilor. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 99 alin. (1), art. 101 alin. (1), art. 106

Din încheierea de ședință de la termenul din 11 mai 2006, rezultă că la dosarul cauzei au fost depuse declarații de creanțe de către o serie de creditori, printre acestea figurând și declarațiile de creanță ale recurenților. La acest termen, judecătorul-sindic a luat act de aceste declarații de creanță și a dispus înscrierea în citativ în calitate de creditori a semnatarilor declarațiilor de creanță, fapt care nu s-a realizat, nefiind citați pentru termenul din 18 mai 2006, termen la care a fost admis planul de reorganizare.

Potrivit art. 99 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, „După admiterea planului, judecătorul-sindic va dispune administratorului judiciar convocarea adunării generale a creditorilor și a debitorului într-un termen cuprins între 20 și 25 de zile, dar nu mai înainte de afișarea tabelului definitiv de creanțe".

Or, probele cauzei relevă că la data votării planului de reorganizare al debitoarei (7 iulie 2006) nu fusese definitivat și afișat tabelul de creanțe în care să fie cuprinse și creanțele salariale, inclusiv cele ale recurenților, tabelul definitiv întocmit pentru termenul din 15 decembrie 2005 necuprinzând creanțele salariale.

În considerarea celor arătate, Curtea a constatat că din această perspectivă sentința atacată cu recurs este nelegală și netemeinică, astfel că, în baza art. 312 alin. (1), (2) și (3) C. proc. civ. a admis recursul creditorilor declarat împotriva sentinței comerciale nr. 1688 din 27 iulie 2006 pronunțată de judecătorul-sindic – prin care a fost confirmat planul de reorganizare al debitoarei SC I.P. SA propus de aceasta și a fost dispusă reorganizarea activității acesteia în mod corespunzător pe o perioadă de 2 ani de zile – a casat sentința și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 720/R din 25 aprilie 2007, în Sintact – baza de date

(Art. 102)

Secțiunea a 6-a. Reorganizarea

Art. 103. [Conducerea şi supravegherea activității debitorului]

195. Insolvență. Confirmarea planului de reorganizare. Propunerea unui nou grafic de rambursare

Legea nr. 85/2006, art. 103

Potrivit dispozițiilor legale în cauză (art. 102 din Legea nr. 64/1995 vechea reglementare) şi respectiv art. 103 din Legea nr. 85/2006, în urma confirmării planului de reorganizare, debitorul va fi obligat să-şi conducă activitatea potrivit planului confirmat până când judecătorul-sindic va dispune, motivat, fie încheierea procedurii insolvenței, fie încetarea reorganizării şi trecerea în faliment.

În cazul debitoarei SC T. SA Turda, unde planul de reorganizare propus de aceasta a fost confirmat prin sentința civilă nr. 2108/C/2000, prin sentință se arată că graficul de rambursare către bugete şi fonduri speciale se întindea pe o perioadă de 5 ani, respectiv 1 august 2000-31 iulie 2005.

În anul 2003 debitoarea a propus creditorilor un nou grafic de rambursare a datoriilor existente la data de 30 septembrie 2003, grafic care se întindea pe perioada 2004-2008, dar acest grafic nu a fost niciodată încuviințat printr-o hotărâre a judecătorului-sindic.

Formularea şi încuviințarea unui nou tabel al creditorilor în această fază a procedurii, fără o cerere de admitere a creanțelor din partea creditorilor este nefondată.

Pentru considerentele sus arătate, instanța, în baza art. 304 alin. (9), art. 312 alin. (2) şi alin. (3) C. proc. civ, a admis recursul împotriva sentinței civile nr. 6008 din 27 noiembrie 2006 a Tribunalului Comercial Cluj, care a fost modificată în sensul respingerii cererii administratorului judiciar al debitoarei SC T. SA Turda vizând încuviințarea tabelului definitiv al creditorilor debitoarei din 7 noiembrie 2006.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ fiscal, decizia nr. 649 din 20 martie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 565

Secțiunea a 7-a. Falimentul

Art. 107. [Intrarea debitorului în faliment]

196. Deschiderea procedurii simplificate. Ridicarea dreptului de administrare al debitorului. Dizolvarea debitorului

Legea nr. 85/2006, art. 1 alin. (2) lit. c) pct. 4; art. 107 alin. (1) raportat la art. 33 alin. (6); art. 107 alin. (2) lit. a)

Prin sentința comercială nr. 3079 din 21 noiembrie 2006, Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, a admis cererea creditorului; în temeiul art. 107 alin. (1) raportat la art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, a dispus intrarea în faliment prin procedura simplificată a debitorului; în temeiul art. 107 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței a ridicat dreptul de administrare al debitorului și a dispus dizolvarea societății debitoare; a desemnat lichidator, cu atribuțiile prevăzute de art. 25 din lege.

Astfel, conform titlul executoriu – biletul la ordin emis de debitor la 8 decembrie 2005 și scadent la 12 decembrie 2005 –, debitorul SC S.C. SRL București datorează creditorului SC L. SRL suma de 48.015,72 lei, reprezentând contravaloare marfă.

Creanța este certă, fiind constatată prin înscrisurile de la dosar, este lichidă, câtimea ei fiind determinată prin însuși actul de creanță, este exigibilă, deoarece termenul de plată a expirat, iar pentru plata acesteia creditorul poate obține intervenția coercitivă a forței publice și are un cuantum superior valorii prag de 10.000 lei prevăzută la art. 3 alin. (1) pct. 12 din lege.

Cerința comercialității creanței prevăzută de art. 1 alin. (1) pct. 1 și alin. (2) din lege este satisfăcută, întrucât pentru debitor izvorăște din acte de comerț.

Neplata la scadență a creanței este efectul incapacității debitoarei de a plăti datoria cu fondurile bănești disponibile, cerința de încetare a plăților de către debitoare fiind îndeplinită deoarece durează de cel puțin 30 de zile.

Astfel, sunt îndeplinite dispozițiile art. 33 alin. (6), raportat la art. 3 alin. (1) pct. 1 lit. a) și pct. 12 din Legea nr. 85/2006, art. 379 C. proc. civ., art. 1169 C. civ. și art. 46 C. com.

Sediul debitorului fiind expirat din 1 aprilie 2006, acesta se încadrează în una dintre categoriile prevăzute la art. 1 alin. (2) lit. a)-f) din lege, respectiv art. 1 alin. (2) lit. c) pct. 4, astfel că s-a pronunțat o sentință de deschidere a procedurii simplificate, iar în temeiul art. 107 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, a fost ridicat dreptul de administrare al debitorului și s-a dispus dizolvarea societății debitoare.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 3079 din 21 noiembrie 2006, în Sintact – baza de date

197. Procedura insolvenței. Lichidator judiciar numit în cadrul procedurii insolvenței. Stabilirea remunerației

Legea nr. 85/2006, art. 107 alin. (2) lit. b)

Recursul creditoarei A.F.P., întemeiat pe dispozițiile art. 304 cpt. 9 C. proc. civ., declarat împotriva sentinței comerciale nr. 2004 din 8 septembrie 2006, pronunțată de Tribunalul București, secția a VII-a comercială, în dosarul nr. 23153/3/2006, prin care s-a admis cererea creditoarei A.F.P., s-a dispus intrarea în faliment prin procedura simplificată a debitoarei SC S.T. 2000 SRL, s-a numit lichidator judiciar și s-a stabilit în favoarea acestuia o remunerație procentuală de 7% din valoarea bunurilor lichidate este întemeiat.

Judecătorul-sindic nu a motivat în vreun fel modul de stabilire al remunerației lichidatorului judiciar, însă era îndreptățit și obligat să stabilească această remunerație în temeiul art. 107 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței. La stabilirea remunerației, nu puteau fi ignorate cele două ordine ale Ministerului Finanțelor Publice, cu atât mai mult cu cât singura creditoare este A.F.P. București.

În cauză, nu s-a dovedit că debitoarea, a cărei dizolvare a fost dispusă, are bunuri în patrimoniu care să permită stabilirea și a unei remunerații procentuale în raport de bunurile ce urmează a fi valorificate în cursul lichidării. Cu ocazia judecării recursului, lichidatorul numit a fost de acord cu un onorariu lunar de 2.000 lei, așa cum a susținut recurenta prin motivele de recurs.

Față de aceste realități, Curtea a apreciat că, remunerația lunară fixă de 2.000 lei, la care a achiesat și creditoarea, este în conformitate cu dispozițiile legale și cu situația patrimoniului debitoarei aflată în procedura simplificată a insolvenței astfel încât, în baza dispozițiilor art. 312 alin. (1)-(3) C. proc. civ. a admis recursul creditoarei A.F.P. și a

modificat în parte sentința comercială nr. 2004 din 8 septembrie 2006 în sensul stabilirii remunerației lichidatorului la suma de 2.000 lei.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 2973 din 17 noiembrie 2006, în Sintact – baza de date

198. Cererea administratorului judiciar pentru începerea procedurii falimentului. Irelevanța existenței unor litigii pe rolul instanțelor și ca atare posibilitatea achitării debitelor

Legea nr. 85/2006, art. 107 alin. (1) lit. a) și b)

În speță, prin sentința civilă nr. 4016 din 30 octombrie 2006 pronunțată de judecătorul-sindic, s-a constatat starea de insolvență a debitoarei și s-a dispus deschiderea procedurii de insolvență.

La data de 9 ianuarie 2007, administratorul judiciar a procedat la notificarea administratorului statutar al debitoarei – în persoana recurentului din cauza de față – în vederea depunerii documentelor și actelor contabile prevăzute de art. 28 alin. (1) din aceeași lege.

Așa cum rezultă din conținutul întâmpinării formulate de administratorul judiciar coroborat cu actele atașate dosarului în speță, nu au fost predate de către recurent documentele contabile ale societății debitoare, administratorul statutar fiind în imposibilitatea de a preciza care au fost cauzele și împrejurările care au condus la starea de insolvență a debitoarei și implicit de a aprecia utilitatea unui plan de reorganizare.

Acest aspect a fost consemnat în conținutul raportului întocmit de administratorul judiciar la data de 15 ianuarie 2007 atașat dosarului.

Același raport menționează că și-au depus declarații de creanță un număr de cinci creditori cu creanțe în sumă totală de 91.458,04 RON, așa cum rezultă din conținutul tabelului definitiv actualizat din data de 22 iunie 2007.

Conform dispozițiilor art. 107 alin. (1) lit. a) și b) din Legea privind procedura insolvenței, judecătorul-sindic va decide prin încheiere sau sentință după caz, intrarea în faliment în cazul în care debitorul nu și-a declarat intenția de reorganizare sau la cererea creditorului de deschidere a procedurii, a contestat că ar fi în stare de insolvență iar contestația a fost respinsă de către judecătorul-sindic.

În speță, în mod corect judecătorul-sindic a făcut aplicarea textului de lege menționat deoarece debitoarea nu și-a declarat intenția de reorganizare și prin sentința nr. 4016 din 30 octombrie 2006 pronunțată de Tribunalul Maramureș i-a fost respinsă contestația la cererea de

deschidere a procedurii, hotărâre ce a devenit irevocabilă prin decizia civilă nr. 839 din 17 aprilie 2007.

Pe de altă parte, motivul de recurs menţionat în conţinutul cererii de recurs, în sensul că există litigii pe rolul instanţelor şi că odată soluţionate aceste litigii ar exista posibilitatea ca societatea să-şi achite debitele, nu este de natură să conducă la modificarea sau casarea hotărârii în această fază procesuală.

Propunerea şi confirmarea unui plan de reorganizare se poate realiza doar dacă sunt întrunite condiţiile prevăzute de art. 94 şi urm. din Legea procedurii insolvenţei. Or, în speţă nu a fost propus un pian de reorganizare după cum stabileşte procedura insolvenţei.

În consecinţă, în considerarea celor de mai sus, potrivit art. 312 alin. (1) C. proc. civ. recursul declarat de administratorul statutar al debitoarei, numitul P.P. împotriva încheierii nr. 345 din 23 aprilie 2007 a judecătorului-sindic – prin care a fost admisă cererea administratorului judiciar al debitoarei şi în temeiul art. 107 lit. a) şi b) a fost deschisă procedura falimentului debitoarei SC S. SRL – a fost respins ca nefondat.

C.A. Cluj, Secţia comercială, de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 1480 din 4 septembrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 530

(Art. 108-112)

§1. Măsuri premergătoare lichidării

Art. 113. [Sigilarea şi inventarierea bunurilor debitorului]

199. Închiderea procedurii în temeiul art. 131 din Legea nr. 85/2006. Condiţii. Critici vizând neîntocmirea inventarului prevăzut de art. 113 din legea nr. 85/2006 şi nedesemnarea administratorului special conform art. 18 din Legea nr. 85/2006

Legea nr. 85/2006, art. 131 şi art. 138

Recursul creditoarei formulat împotriva sentinţei comerciale nr. 2361 din 16 octombrie 2007 pronunţată în dosarul nr. 1989/108/2007 al Tribunalului Arad prin care s-a dispus închiderea procedurii de

insolvență deschisă față de debitoarea Societatea Agricolă M., radierea acesteia din registrul societăților agricole și plata sumei de 2.000 lei reprezentând remunerație, precum și a sumei de 51 lei cheltuieli materiale din fondul de lichidare către lichidatorul judiciar A. I.P.U.R.L. Arad, fiind descărcat, totodată, practicianul de orice îndatorii și responsabilități, este nefondat.

Este adevărat că în cauză nu a fost întocmit un inventar a bunurilor falitei, așa cum pretind dispozițiile art. 113 din Legea nr. 85/2006, însă această măsură este una premergătoare lichidării, operațiune neurmată în ceea ce o privește pe debitoarea Societatea Agricolă M. tocmai datorită lipsei bunurilor din averea sa. De asemenea, nedesemnarea administratorului special, în conformitate cu prevederile art. 18 și următoarele din lege, nu îi poate fi imputată judecătorului-sindic, ci asociaților debitoarei, sancțiunea nealegerii unui astfel de participant la procedură fiind aceea că interesele societății și ale asociaților acesteia nu mai sunt reprezentate în cadrul procedurii insolvenței, ceea ce nu poate duce la casarea hotărârii primei instanțe, cum în mod neîntemeiat a solicitat instituția recurentă. Nu în ultimul rând, în cauză nu se poate vorbi de neprezentarea de către lichidator a unui raport amănunțit asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la insolvență în condițiile în care, pe baza puținelor informații de care practicianul a beneficiat, acesta a întocmit un astfel de raport, el fiind depus la dosarul de fond; în lipsa actelor și a documentelor contabile ale debitoarei întocmirea unui raport mai detaliat fiind obiectiv imposibilă.

Față de cele arătate de lichidatorul judiciar desemnat în cauză, prin rapoartele de activitate depuse la dosar, în special în cel de la termenul de judecată din 16 octombrie 2007 prin care acesta a propus închiderea procedurii de insolvență declanșată în conformitate cu prevederile Legii nr. 85/2006 pe seama debitoarei Societatea Agricolă M. întrucât societatea falită nu mai desfășoară nicio activitate, nu dispune de lichidități pentru îndestularea creditorului și că în averea sa nu există niciun bun care să poată fi valorificat, în mod corect judecătorul-sindic a reținut incidența dispozițiilor art. 131 din legea menționată.

Acest text de lege statuează, fără echivoc, că în orice stadiu al procedurii prevăzute de Legea insolvenței, judecătorul-sindic va putea da o sentință de închidere a procedurii prin care va dispune și radierea debitorului din registrul în care este înmatriculat, dacă se constată că nu există bunuri în averea debitorului ori că acestea sunt insuficiente

pentru a acoperi cheltuielile administrative şi niciun creditor nu se oferă să avanseze sumele corespunzătoare.

Cum creditorii înscrişi la masa credală nu s-au oferit să avanseze sumele corespunzătoare pentru continuarea administrării procedurii de insolvenţă faţă de societatea debitoare, aspect ce rezultă fără putinţă de tăgadă atât din cuprinsul raportului lichidatorului din 18 septembrie 2007 potrivit căruia niciun creditor nu s-a prezentat la adunarea creditorilor din data de 24 august 2007, cât şi din împrejurarea că la termenele de judecată din 18 septembrie şi 16 octombrie 2007 reprezentanţii creditorilor, deşi prezenţi, nu au arătat că ar da curs solicitărilor practicianului, în mod legal prima instanţă a făcut aplicarea textului art. 131 din Legea nr. 85/2006.

C.A. Timişoara, Secţia comercială, decizia civilă nr. 10 din 15 ianuarie 2008, C.B.N., R.D.C. nr. 3/2009 p. 134

(Art. 114-115)

§2. Efectuarea lichidării

Art. 116. [Efectuarea lichidării]

200. Licitaţie efectuării în cursul procedurii falimentului. Natura juridică. Principiul maximizării valorii averii debitorului

C. proc. civ., art. 371^3
Legea nr. 85/2006, art. 116 alin. (1), art. 149

Prima instanţă a schimbat natura vădit neîndoielnică a actului dedus judecăţii.

Astfel, prin sentinţa atacată s-a considerat licitaţia din 15 noiembrie 2006 ca fiind un act juridic civil şi instanţa de fond a procedat în aprecierea nulităţii licitaţiei pornind de la raţionamentul şi condiţiile avute în vedere de doctrină şi jurisprudenţă la analiza nulităţii unui act juridic civil, privit ca nulitate substanţială, de fond.

Or, în speţă, licitaţia din data de 15 noiembrie 2006 reprezintă un act procedural realizat de lichidatorul judiciar în cadrul unei proceduri de faliment şi care poate fi asimilat cu deplin temei, unui act de exe-

cutare efectuat de un executor judecătoresc. Acesta trebuie să respecte atât principiul proporționalizării, specific executării silite de drept comun, dar și principiul maximizării averii debitorului, specific procedurii insolvenței, prevăzut de Legea nr. 85/2006 la art. 116 alin. (1). Incidența nulității este determinată de finalitatea reglementării actului normativ. Nulitatea există atunci când efectele actului contrazic scopul dispoziției legale ce a fost încălcată. În analiza valabilității unei licitații trebuie să se țină seama de principiile cu valoare de norme, respectiv: principiul de executare silită al păstrării proporției dintre creanța urmărită și bunurile supuse executării, prevăzut de dispozițiile art. 371^3 C. proc. civ., aplicabil conform art. 149 din Legea nr. 85/2006 („veniturile și bunurile debitorului pot fi supuse executării silite dacă, potrivit legii, sunt urmăribile și numai în măsura necesară pentru realizarea drepturilor de creanță"), precum și principiul maximizării averii debitorului, prevăzut de art. 116 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, respectiv valorificarea la cel mai bun preț a averii debitorului, astfel încât să se acopere creanțele în condițiile păstrării pentru acționari a celei mai mari valori ce excede masei credale.

Analizând contestația împotriva măsurii lichidatorului judiciar menționată în raportul de activitate nr. 6 din 11 decembrie 2006 în raport de considerentele evocate anterior, Curtea a reținut că singura creanță exigibilă înscrisă în tabelul definitiv al debitoarei este cea a A.F.P. sector 1 și care se acoperă din prețul obținut prin vânzarea lotului 1 de teren. În acest context vânzarea la licitație și a celui de-al doilea imobil-teren, identificat ca lotul 2, la prețul de 1.810.080 Ron nu are niciun temei logic, economic și nici legal, având în vedere că legea insolvenței instituie o procedură execuțională a debitorului având drept scop valorificarea, lichidarea bunurilor din averea datornicului pentru acoperirea tuturor creanțelor acestuia. Cu alte cuvinte, masa creanțelor este cea care determină și limitele lichidării, în lipsa unor creanțe neacoperite neputând exista lichidare, ci potrivit dispozițiilor art. 133 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, procedura falimentului se închide. Prin contestația precizată la data de 17 decembrie 2006, recurenta-contestatoare SC T.P. SRL a solicitat pe lângă anularea parțială a licitației din data de 15 noiembrie 2006, respectiv a înstrăinării lotului 2, anularea tuturor actelor subsecvente și în subsidiar, în ipoteza în care adjudecatarul lotului 1 nu a achitat prețul, să se anuleze integral licitația. Prin capătul al doilea al contestației s-a cerut anularea parțială a măsurii lichidatorului judiciar de a-și calcula propriul

onorariu la valoarea de 383.129 Ron în condiţiile aplicării nelegale a procentului de 10% şi asupra vânzării lotului 2, precum şi încuviinţarea plasării sumei totale obţinute din vânzarea ambelor terenuri într-un cont bancar cu dobândă la termen, până la soluţionarea contestaţiei. Pentru considerentele de fapt şi de drept evocate anterior, Curtea a admis primul capăt de cerere al contestaţiei în sensul că a anulat în parte licitaţia publică din data de 15 noiembrie 2006 în ceea ce priveşte imobilul-teren în suprafaţă de 54.480 mp, situat în comuna G., judeţ I. nr. cadastral 175, intabulat în C.F. nr. 79 identificat ca lotul 2. A fost anulată înstrăinarea prin licitaţia publică din 15 noiembrie 2006 a imobilului teren în suprafaţă de 54.480 mp situat în comuna G., judeţ I., având numărul cadastral 175, intabulat în C.F. nr. 79 a localităţii G., judeţ I. (identificat în contestaţie ca „lotul 2") către adjudecatarul S.G.

În ceea ce priveşte anularea actelor subsecvente licitaţiei din data de 15 noiembrie 2006, Curtea a constatat că recurenta-contestatoare nu a precizat care sunt aceste acte, nu le-a identificat în niciun mod, iar din probele de la dosar nu a rezultat vreo dovadă a existenţei acestor acte subsecvente, astfel încât, Curtea a menţinut soluţia primei instanţe de respingere a acestei solicitări.

De asemenea, în ceea ce priveşte capetele de cerere referitoare la onorariul lichidatorului, Curtea a reţinut că prima instanţă a respins implicit această solicitare prin soluţia de respingere a contestaţiei şi că în cuprinsul motivelor de recurs nu s-au adus critici pe acest aspect al onorariului lichidatorului. Nici în petitul cererii de recurs nu se face nicio referire la onorariul lichidatorului, astfel că, în lipsa criticilor recurentei şi pentru respectarea principiului disponibilităţii, Curtea a menţinut soluţia de respingere a primei instanţe.

În conformitate cu dispoziţiile art. 312 alin. (1), (3) C. proc. civ. Curtea a admis recursul declarat de SG T.P. SRI şi întemeiat pe dispoziţiile art. 304 pct. 8 C. proc. civ. împotriva sentinţei comerciale nr. 3485 din 25 septembrie 2007 pronunţată de tribunal care a fost modificată în parte în sensul arătat anterior.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 453/R din 10 aprilie 2008, R.D.C. nr. 1/2009 p. 123

(Art. 117-120)

§3. Distribuirea sumelor realizate în urma lichidării

Art. 121. [Ordinea distribuirii sumelor în cazul creanțelor garantate]

201. Procedura insolvenței. Înțelesul noțiunii de „cheltuieli necesare pentru conservarea și administrarea bunurilor grevate de ipoteci, gajuri sau alte garanții reale mobiliare ori drepturi de retenție de orice fel"

Legea nr. 85/2006, art. 121 alin. (1) pct. 1

Critica recurentei în sensul că sumele trecute la ordinea 1) de prioritate, conform art. 121 pct. 1 din Legea nr. 85/2006[1)] (fost art. 120 pct. 1 din Legea nr. 64/1995 republicată în 2004, în vigoare la data întocmirii planului de distribuire din 15 decembrie 2005) cu titlu de cheltuieli de conservare și administrare a bunului ce a fost valorificat în cadrul procedurii, reprezentând creanță parțială a creditoarei SC E.M.N. SA nu reprezintă nicidecum astfel de cheltuieli, este fondată, deoarece contravaloarea serviciilor de furnizare a energiei electrice nu poate fi calificată drept o astfel de cheltuială.

Curtea a avut în vedere, pe de o parte împrejurarea că prestarea serviciului de furnizare a energiei electrice, oricât de utilă ar fi pentru desfășurarea activității debitoarei aflată în procedura prevăzută de Legea nr. 64/1995, nu constituie prin ea însăși o cheltuială de conservare și administrare a bunului garantat în favoarea A.V.A.S. și valorificat ca atare în cadrul procedurii.

Actele de conservare au fost definite în doctrină și practica judiciară ca acele acte prin care se urmărește preîntâmpinarea pierderii unui bun (sau a unui drept subiectiv civil referitor la acel bun), iar actele de administrare sunt acele acte prin care se urmărește să se realizeze o normală punere în valoare a acelui bun. În ce privește actul de administrare, trebuie făcută distincția după cum acesta este raportat la un singur bun (*ut singuli*) sau la un întreg patrimoniu, deoarece ceea ce constituie un act de administrare pentru patrimoniul în întregul său,

---

[1)] Dispozițiile art. 120 alin. (1) pct. 1 din Legea nr. 64/1995 se regăsesc în art. 121 alin. (1) pct. 1 din Legea nr. 85/2006.

ca universalitate, nu reprezintă totdeauna act de administrare raportat la acel bun.

Or, în speță, tocmai aceasta era problema esențială pentru aprecierea dacă furnizarea energiei electrice poate fi apreciată ca act de administrare sau conservare, raportat însă numai la bunul valorificat în cadrul procedurii, ce constituie obiectul garanției A.V.A.S.

Furnizarea energiei electrice pentru întreaga fabrică nu poate fi apreciată ca act de administrare a unei singure părți din fabrică (secția de placaj nou ce constituie garanția A.V.A.S. și care a fost vândută la licitație), deoarece nu privește exclusiv bunul ce face obiectul garanției.

Pe de altă parte, chiar și dacă ar fi existat contract de furnizare a energiei electrice separat pentru această secție (deși nu rezultă acest lucru din dovezile administrate), această utilitate nu reprezintă nici cheltuială de conservare a bunului imobil (de vreme ce în lipsa acesteia nu există iminența pierderii imobilului, care poate exista și fără energie electrică, nu se prăbușește și nu dispare altfel), nici cheltuială de administrare a acestuia (clădirea în sine putând fi exploatată, vândută, valorificată ca bun imobil chiar și în lipsa energiei electrice). Altfel spus, deși serviciile de furnizare a energiei electrice, raportate la întregul patrimoniu al societății debitoare, la activitatea acesteia desfășurată în fabrică (cu ajutorul energiei electrice furnizate de creditoarea SC E.M.N. SA) ar putea fi apreciate ca acte de conservare, administrare, cu privire exclusiv la o singură secție (la clădirea ce reprezintă această secție, asupra căreia s-a constituit garanția A.V.A.S.), acestea nu reprezintă astfel de acte de conservare sau administrare.

Art. 120 din Legea nr. 64/1995 republicată în 2004 (în vigoare la data întocmirii planului de distribuire a fondurilor, de către lichidator) reglementează fără echivoc că aceste cheltuieli de conservare și administrare, trecute la ordinea 1) de prioritate trebuie să privească aceste bunuri, ce au constituit obiectul garanției („inclusiv cheltuielile necesare pentru conservarea și administrarea acestor bunuri" – bunurile din averea debitorului, grevate, în favoarea creditorului, de ipoteci, gajuri sau alte garanții reale mobiliare ori drepturi de retenție de orice fel), astfel că, în mod greșit, s-a apreciat de judecătorul-sindic că aceste sume constituie cheltuieli de conservare și administrare a bunului valorificat.

De aceea, Curtea, a apreciat recursul ca fondat, în temeiul art. 312 raportat la art. 304 pct. 9, art. 304^1 C. proc. civ., cu referire la art. 120 din Legea nr. 64/1995, republicată (devenit art. 121 din Legea nr. 85/2006) a dispus admiterea sa, modificarea în parte a sentinței recurate în sensul că a admis în tot contestația A.V.A.S. la planul de

distribuire nr. 3 întocmit de lichidatorul judiciar şi a dispus refacerea planului de distribuire, în sensul redistribuirii fondurilor rezultate din vânzarea bunului ce a constituit garanția A.V.A.S., secția de placaj nou, cu înlăturarea creditoarei SC E.M.N. SA de la ordinea 1) de prioritate menținând celelalte dispoziții ale sentinței.

C.A. Bucureşti, Secția a V-a comercială, decizia nr. 405 din 26 februarie 2007, în Sintact – baza de date

202. Contestații creditor la planuri de distribuire a sumelor rezultate din lichidare. Discuție cu privire la calitatea aceleiaşi creanțe. Autoritate de lucru judecat

C. civ., art. 1201
Legea nr. 85/2006, art. 121 alin. (1), art. 123

***Notă:** Legea nr. 64/1995 a fost abrogată prin Legea nr. 85/2006 a insolvenței (M. Of. nr. 359 din 21 aprilie 2006).*

Curtea a reținut că motivele de nelegalitate invocate de parte în critica formulată împotriva sentinței comerciale nr. 2870 din 7 noiembrie 2007, vizează în principal deliberările instanței de fond asupra contestațiilor acestei părți cu privire la ordinea de prioritate a creanței Băncii I.-R. SpA Italia Trevisa, creanță pe care o consideră înscrisă în tabelul de distribuire a sumelor către creditori, cu nerespectarea ordinii de prioritate stabilite de art. 121 pct. 2 şi art. 123 din Legea nr. 85/2006.

Astfel, plecând de la ideea ca linia de credit nr. 92 din 4 februarie 2000 încheiată cu debitoarea SC S. SRL a fost garantată cu bilet la ordin, garanție mobiliară asupra unui titlu de valoare, față de care şi-a conservat dreptul de prioritate prin efectuarea publicității prevăzute de Legea nr. 99/1999, atât prin înscrierea unui aviz de garanție în Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare la data de 11 iunie 2003, cât şi prin posesia opusă terților cu prilejul executării silite demarate prin executor judecătoresc, recurenta menține afirmațiile sale potrivit cu care creanța sa are ordine de prioritate şi la plata altor creanțe privilegiate.

Or, Curtea a arătat că întemeiat pe aceleaşi aspecte de fapt şi de drept, cu alte cuvinte, cu aceeaşi cauză juridică, aceeaşi creditoare a formulat contestații şi împotriva planurilor de distribuire nr. 1.1 şi 1.2, soluționate prin sentința comerciala nr. 831 din 3 mai 2005, rămasă

irevocabilă prin decizia nr. 1217R din 23 martie 2006 a Curții de Apel București, Secția a VI-a comercială.

În cauză, atât prima instanță, cât și instanța de recurs învestită cu soluționarea acestui recurs, arată că față de dispozițiile art. 1201 C. civ., dezlegările date prin aceste hotărâri judecătorești, odată intrate în puterea lucrului judecat, nu pot repune în discuție aspectele de fapt și de drept privind această autoritate.

Din examenul celor două hotărâri anterioare care statuează în fapt și în drept asupra aceloraşi chestiuni privind calificarea creanței Băncii I.-R. SpA Italia Trevisa ca o creanță garantată și prioritară, Curtea a arătat că intră sub puterea lucrului judecat acea parte a considerentelor hotărârii care stabilește faptele și expune modalitatea raționamentului judecătorului cu privire la aplicarea legii la situația de fapt constatată, integrate într-un silogism coerent și pregătind în mod necesar dispozitivul hotărârii. În acest argument, curtea a arătat că decizia nr. 1271R din 23 martie 2006 argumentează, prin interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 29 și art. 30 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 99/1999, Titlul VI, modul în care s-a făcut caracterizarea creanței băncii, ajungând la concluzia că textele de lege invocate de contestatoare au în vedere garanția pe biletul la ordin, iar nu garantarea liniei de credit prin bilet la ordin.

De altfel, recurenta nu a probat efectuarea publicității garanției sale față de terți prin posesia asupra acestuia și că avizul de garanție înscris în Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare se referă la convenția de credit iar nu la garanție, astfel încât concluzia impusă a fost aceea că această creditoare nu deține o creanța prioritară celorlalte creanțe care sunt garantate cu garanții reale. Invocându-se și dispozițiile art. 102 din Titlul VI al Legii nr. 99/1999, prin aceeași decizie s-a statuat că numai în cazul ipotecii dreptul de preferință asupra mobilelor privite ca accesorii ale imobilelor, dar care pot fi înlăturate sau extrase din acestea este realizabil de către creditor, cu condiția înscrierii garanției reale în Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare în termen de 120 zile de la înființarea arhivei, condiție neîndeplinită în persoana acestei creditoare.

Or, puterea lucrului judecat conținută de această hotărâre, ținând de imuabilitatea actului de jurisdicție, are semnificația tranșării definitive a acestor probleme, probleme pe care partea le repune în discuție prin contestarea, în acest dosar nou, a planurilor de distribuire nr. 3 și 4.

Desigur, curtea a reținut că în noua contestație obiecțiunile de nelegalitate se referă la planurile nr. 3 și 4, în timp ce decizia

anterioară analizează aceste aspecte în cadrul contestațiilor la planurile de distribuție nr. 1.1 și 1.2., ridicând astfel problema identității de obiect între cele două litigii, în măsura în care identitatea de cauză juridică și părți este indiscutabilă.

Instanța a subliniat totuși că obiectul celor două acțiuni succesive vine în realizarea și valorificarea aceluiași drept al băncii (*idem ius*) și cu privire la aceeași creanță (*idem corpus*), astfel că identitatea de obiect a litigiului este identificată prin prisma celor doua cereri.

În aceste circumstanțe, curtea a arătat că repunerea în discuție a rangului de prioritate a creanței băncii prin criticile formulate în acest recurs nu mai poate fi realizată luând în considerare atributul *pro veritate accipitur* al deciziei nr. 1271R din 23 martie 2006 cu privire la aceste chestiuni. Recursul creditoarei a fost respins ca nefondat.

C.A. Bucureşti, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 442/R din 21 martie 2007, în Sintact – baza de date

203. Creanță neafectată de garanții. Imposibilitatea extinderii ei asupra mobilelor accesorii ale unui imobil

Legea nr. 85/2006, art. 121 alin. (3)

Critica recurentei referitoare la împrejurarea că instanța de fond a pronunțat o hotărâre nelegală prin prisma faptului că a respins contestația creditoarei, contestație referitoare la lipsa unui minimum de informații ale lichidatorului cu privire la mobilele aflate în activul valorificat, ferma Mihăileşti, mobile asupra cărora banca a instituit un sechestru executor, curtea a expus următoarele considerente:

Executarea silită începută de bancă anterior declanşării procedurii reglementate de Legea nr. 64/1995 a rămas lipsită de orice efecte, conform art. 42 din Legea nr. 64/1995, toate urmăririle anterioare nefinalizare urmând să fie realizate în procedura de lichidare a patrimoniului debitoarei prevăzută de aceasta lege.

În consecință, în contextul în care executarea silită rămâne fără niciun efect și nu creează creditorului inițial urmăritor niciun beneficiu prioritar cu privire la bunurile urmărite, pentru că Banca I.-R. SpA Italia Trevisa nu are o creanța afectată de o garanție ale cărei efecte să se extindă, în condițiile art. 102 din Titlul VI al Legii nr. 99/1999, asupra mobilelor accesorii unui imobil care pot fi extrase sau înlăturate din acesta, văzând și care a fost modalitatea în care acest activ a fost supus valorificării (vânzare în bloc prin negociere directă a

tuturor bunurilor care compuneau activul), s-a considerat că în privinţa acestuia, lichidatorul nu trebuia să prezinte o situaţie separată vizând vânzarea mobilelor care se integrau acestui activ.

Astfel, faţă de toate considerentele prezentate în aceasta hotărâre, curtea a considerat recursul declarat de creditoare împotriva sentinţei comerciale nr. 2870 din 7 noiembrie 2006 – prin care au fost respinse ca neîntemeiate contestaţiile creditoarei la raportul lichidatorului judiciar şi la planurile de distribuţie nr. 3 şi 4 întocmite de lichidatorul debitoarei neîntemeiat şi l-a respins conform art. 312 alin. (1) C. proc. civ., respingând şi cererea accesorie a recurentei pentru obligarea intimatei la plata cheltuielilor de judecată.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 442/R din 21 martie 2007, în Sintact – baza de date

204. Contestaţie la creanţă. Creanţa rămasă neacoperită. Regim juridic

Legea nr. 85/2006, art. 121 pct. 2

Criticile creditoarei vizând nelegalitatea hotărârii recurate care încalcă în mod flagrant prevederile art. 21 alin. (2) din O.U.G. nr. 51/1998 şi limitează valoarea titlurilor executorii ale A.V.A.S. prin calculul greşit al soldului creanţei nu sunt fondate.

În speţă, recurenta creditoare a preluat, în baza O.U.G. nr. 51/1998 aprobată prin Legea nr. 409/2001, creanţa avută faţă de debitoare.

Prin vânzarea la licitaţia publică organizată de creditoare la data de 12 noiembrie 2002 s-a recuperat suma de 593.784,98 dolari SUA şi ca atare creanţa rămasă neacoperită este o creanţă negarantată fiind astfel incidente dispoziţiile art. 121 pct. 2 din Legea nr. 85/2006, aşa cum de altfel în mod corect a reţinut judecătorul-sindic.

Partea din creanţele cu garanţii reale rămasă nestinsă cu preţul vânzării bunurilor constituite ca garanţie are regimul juridic de creanţă chirografară care concurează cu celelalte creanţe chirografare şi nu mai produce dobânzi sau alte majorări.

În ce priveşte înscrierea creanţei în valută şi înregistrarea acestora în valută, această critică a recurentei este nefondată deoarece aşa cum a stabilit practica judiciară în materie (decizia nr. XII din 20 martie 2006 a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie pronunţată de Secţiile Unite într-un recurs în interesul legii), în cazul creanţelor în valută preluate de A.V.A.S. acestea sunt obligatorii a fi înregistrate la valoarea lor în lei, la cursul B.N.R. existent la data deschiderii procedurii şi nu în valută.

În consecință, pentru motivele arătate, recursul formulat de această creditoare împotriva sentinței civile nr. 857 din 19 martie 2007 pronunțat de judecătorul-sindic prin care a fost admisă contestația debitoarei împotriva declarației de creanță a creditoarei A.V.A.S. și a fost dispus lichidatorului judiciar să menționeze creanța creditoarei ca fiind o creanță chirografară în tabelul definitiv consolidat al creditorilor debitoarei, a fost respins ca nefondat în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1476 din 4 septembrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 558

205. Procedura insolvenței. Creanțe asimilate cheltuielilor necesare cu conservarea și administrarea bunurilor din averea debitorului

Legea nr. 85/2006, art. 120 și art. 122
O.U.G. nr. 133/1999, art. 5^2

Motivul de recurs formulat de creditoarea A.N.R.S. – U.T. nr. 515 vizând împrejurarea că beneficiază de o lege specială, O.U.G. nr. 133/1999, care asimilează creanța sa cheltuielilor necesare pentru conservarea și administrarea bunurilor din averea debitorului, care se satisfac cu prioritate față de toți creditorii, este nefondat.

Curtea a reținut că O.U.G. nr. 133/1999 privind completarea Legii nr. 82/1992 privind rezervele de stat, aprobată prin Legea nr. 428/2001, în art. 5^2 stipulează că, la cererea expresă a A.N.R.S. sau a unităților subordonate acesteia, adresată judecătorului-sindic, creanțele acesteia față de societățile care intră sub incidența legii falimentului se asimilează cheltuielilor necesare cu conservarea și administrarea bunurilor din averea debitorului, care se satisfac cu prioritate față de toți creditorii.

Întrucât textul legal menționat nu face nicio distincție între creanțele garantate și cele negarantate, singura distincție aplicabilă în cauză este cea prevăzută de legea falimentului, prin dispozițiile art. 120 și art. 122.

Astfel, cheltuielile necesare pentru conservarea și administrarea bunurilor sunt prevăzute a fi distribuite preferențial atât în cazul fondurilor obținute din vânzarea bunurilor din averea debitorului grevate de garanții reale, cât și în cazul celorlalte creanțe, negarantate.

Rezultă așadar că sumele vor fi distribuite în ordinea de preferință reglementată de art. 120 sau de art. 122 după cum creanța este sau nu garantată.

A admite ideea că sumele cuvenite A.N.R.S. vor fi trecute întotdeauna în ordinea de preferință reglementată de art. 120, indiferent dacă datoria a fost sau nu garantată, ar însemna să ignorăm chiar intenția legiuitorului care a înțeles să acorde oricum prioritate creanțelor deținute de această instituție incluzându-le la pct. 1 al ordinii plății creanțelor.

Așa cum a observat în mod pertinent instanța de fond, orice alt raționament ar nesocoti în mod grav prevederile Legii nr. 64/1995[1)] și, adaugă instanța de control judiciar, drepturile celorlalți creditori.

Față de considerentele expuse mai sus, constatând că judecătorul-sindic a pronunțat o hotărâre legală și temeinică, curtea a respins recursul declarat de creditoare împotriva sentinței comerciale nr. 324 din 28 martie 2006 pronunțată de judecătorul-sindic prin care a fost respinsă contestația creditoarei împotriva planului de distribuție propus de lichidatorul judiciar al debitoarei la data de 14 februarie 2006, ca nefondat.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 246 din 7 februarie 2007, în Sintact – baza de date

206. Procedura insolvenței. Distribuirea cu prioritate a cheltuielilor de procedură din averea debitoarei

Legea nr. 85/2006, art. 4 alin. (4) și art. 121 alin. (1) pct. 1

Recursul declarat de creditoarea A.F.P. împotriva sentinței comerciale nr. 1336 din 5 iunie 2006, pronunțată de judecătorul-sindic prin care a fost respinsă contestația la planul de distribuție din 18 aprilie 2006 este nefondat.

De esența contestației la planul de distribuție este susținerea că plata onorariului lichidatorului și a cheltuielilor cu procedura trebuia făcută din fondul prevăzut de art. 4 din Legea nr. 64/1995 (actualmente Legea nr. 85/2006), iar judecătorul-sindic a înlăturat aplicarea acestor dispoziții legale, reținând că, atâta vreme cât contul debitoarei a fost alimentat prin plata făcută de SC W. SRL, plata acestor sume trebuie făcută din disponibilitățile din contul debitoarei, în condițiile fostului art. 122 pct. 1 din Legea nr. 64/1995 [actual art. 121 alin. (1) pct. 1 din Legea nr. 85/2006].

[1)] Legea nr. 64/1995 a fost abrogată prin Legea nr. 85/2006 (M. Of. nr. 359 din 21 aprilie 2006). Dispozițiile art. 120 și urm. se regăsesc în art. 121 și urm. din Legea nr. 85/2006.

În recurs, creditoarea contestatoare nu numai că nu contestă aplicarea acestor din urmă dispoziții legale, ci chiar își manifestă acordul în acest sens, așa cum reiese din paragraful al doilea din pagina 2 a motivelor de recurs.

Creditoarea contestatoare se limitează, însă, la a face aprecierea că suma plătită de SC W. SRL nu face parte din averea debitoarei, fără a-și întemeia în drept această apreciere. Or, câtă vreme această sumă a fost virată în contul societății debitoare, ea face parte din averea debitoarei, astfel cum este aceasta determinată în procedura prevăzută de lege. Suma virată era datorată debitoarei, ea a intrat în contul, deci în averea debitoarei aflată în procedură și este destinată operațiunilor procedurii.

Din acest punct de vedere, în mod legal și temeinic a susținut judecătorul-sindic incidența dispozițiilor articolului precitat, apreciind judicios că averea debitoarei a înregistrat o creștere cu această sumă în procedură și că din această avere trebuie plătite prioritar onorariul lichidatorului și cheltuielile de procedură, făcând o riguroasă aplicare a acestor dispoziții legale, ceea ce înlătură incidența dispozițiilor art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

Recursul este nefondat și pentru că, în recurs, creditoarea contestatoare își modifică în mod nepermis temeiurile de fapt ale contestației. Dacă în contestația inițială critică aplicabilitatea art. 122 pct. 1 din Legea nr. 64/1995 [actual art. 121 alin. (1) pct. 1 din Legea nr. 85/2006] și solicită aplicarea art. 4 din același act normativ, în recurs contestă suma distribuită cu titlu de onorariu al lichidatorului, susținând că aceasta nu este justificată prin raportare la încheierea prin care a fost fixat onorariul și în considerarea faptului că nu a fost valorificat niciun bun al debitoarei.

Or, în acest fel recurenta a schimbat direct în recurs obiectul, temeiurile de fapt și de drept ale contestației, contravenind astfel dispozițiilor art. 316, raportat la art. 294 alin. (1) C. proc. civ.

Pentru toate aceste considerente, reținând că hotărârea a fost pronunțată cu riguroasa aplicare a dispozițiilor legale, deci că nu există cazul de modificare prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., că recursul este promovat cu încălcarea dispozițiilor art. 316 și art. 294 alin. (1) C. proc. civ., în temeiul art. 312 alin. (1) teza a II-a C. proc. civ., Curtea a respins acest recurs ca nefondat.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 1217 din 6 septembrie 2007 irevocabilă, în Sintact – baza de date

207. Contestația creditoarei la planul de distribuire a fondurilor obținute în procedura lichidării averii debitoarei. Creanțe garantate cu o garanție reală. Consecințe juridice

Curtea învestită cu soluționarea recursului creditoarei B.R.D. – Sucursala Călărași, împotriva sentinței nr. 2284/2006 prin care i-a fost respinsă contestația formulată la planul de distribuire a fondurilor obținute în procedura lichidării averii debitoarei SC L.S. SA, a reținut următoarea situație de fapt:

Creanța B.R.D., rezultată din contractul de credit nr. 902 din 29 noiembrie 2000 a fost garantată de către debitoarea SC L.S. SA prin constituirea unui drept real de garanție, ipotecă de rang II, prin actul autentificat cu nr. 4633 din 29 noiembrie 2002, astfel, că la urmărirea creanței în procedura lichidării activelor debitoarei în faliment, acest creditor are o creanță garantată, plătibilă în ordinea de prioritate stabilită prin art. 121 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

Curtea a reținut ca au făcut obiectul garanției activele debitoarei, constând în terenul intravilan în suprafață de 11415,34 mp situat în C., și construcțiile amplasate pe acesta, hală de produse, stație pompe, magazii, rampa auto, rezervoare, valoarea evaluată de către lichidator a acestor bunuri imobile prin natura lor sau prin destinație fiind de 1.086.826 lei, potrivit raportului de evaluare din 25 octombrie 2004.

Acest bun a fost valorificat prin vânzare în cadrul procedurii de lichidare a activelor debitoarei SC L.S. SA, astfel fiind încheiat contractul de vânzare-cumpărare nr. 28 din 21 ianuarie 2006, act din cuprinsul căruia rezultă că prețul obținut prin vânzarea acestui activ a fost de 687.210 lei (diferența până la 840.000 lei fiind constituită din prețul obținut prin valorificarea activelor mobile, bunuri care nu au făcut obiectul garanției ipotecare).

În consecință, bunul care a făcut obiectul garanției al cărui preț a substituit în patrimoniul debitoarei garanția, trebuie să deservească în principal îndestulării creditoarei garantate, B.R.D. – Sucursala Călărași, potrivit art. 121 din Legea nr. 85/2006, ținând cont de toate dispozițiile care reglementează procedura de înscriere a creanței în planul de distribuire, pentru considerarea sa la plata finală a sumelor către toți creditorii debitorului al cărui patrimoniu este în acest scop lichidat.

Deși recurenta critică, sub aspectul legalității hotărârea primei instanțe din perspectiva evocării art. 45 din Legea nr. 64/1995 republicată, pentru ca ulterior să invoce aplicarea dispozițiilor art. 41 din Legea nr. 85/2006, Curtea a arătat că această critică nu este susținută

așa cum rezultă din conținutul considerentelor prezentate de către prima instanță. Aceasta pentru că tribunalul nu face altceva decât să explice, prin invocarea succesiunii în timp a normelor legale, modalitatea de aplicare a textelor prin intervenții legislative diferite, texte aplicabile instituției juridice a speței referitoare la cuantificarea creanței în planul de distribuție al sumelor în procedura lichidării. La fel ca și prima instanță, Curtea a considerat că în cauză sunt aplicabile, la momentul soluționării contestației dispozițiile legii noi, care în sine, conține o normă de procedură de aplicare imediată în ce privește modalitatea întocmirii acestui plan.

Astfel, evocând dispozițiile art. 41 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 care arată că, prin excepție de la regula potrivit cu care nicio dobândă, majorare penalitate, nu se adaugă creanțelor născute anterior deschiderii procedurii, creanțele garantate se înscriu în tabelul definitiv și/sau în tabelul definitiv consolidat, după caz, la valoarea garanțiilor, evaluată în conformitate cu art. 39 alin. (1) lit. A, dar nu mai mult decât valoarea totală a creanței garantate de acea garanție. De asemenea, teza finală a textului subliniază că la distribuția prețului garanției, creditorul garantat va fi îndreptățit să calculeze accesoriile la creanța garantată până cel mult la data vânzării bunului, cu condiția ca prețul bunului să fie corespunzător mai mare decât valoarea inițial evaluată, iar în cazul în care prețul va fi inferior valorii evaluate, la distribuție se va ajusta corespunzător raportul dintre partea garantată și cea negarantată a creanței.

În consecință, în speță, creanța B.R.D. – Sucursala Călărași este o creanță garantată cu o garanție reală, astfel că acest creditor este în drept a solicita accesoriile (dobânzi), iar în măsura în care în cauză prețul obținut este mai mic decât valoarea bunului astfel valorificat, bun afectat garanției, valoarea accesoriilor va fi ajustată corespunzător raportului între valoarea garantată și cea negarantată.

Însă, așa cum rezultă din contractul de ipotecă încheiat între B.R.D. și SC L.S. SA, obligația garantată a inclus debitul principal, dar și accesoriile acestuia, dobânzile convenționale stabilite de părți, astfel, încât, instanța de recurs a arătat că problema ajustării corespunzătoare a creanței negarantate se pune numai în raport cu diferența pozitivă între valoarea totală a creanței recurentei (incluzând capitalul și dobânzile până la data vânzării bunului cu care s-a garantat) și valoarea de vânzare a bunului în procedura de lichidare a activelor SC L.S. SA

În consecință, față de modalitatea în care creanța B.R.D. – Sucursala Călărași trebuia trecută în planul de distribuție a prețului din 12 septembrie 2006, Curtea a considerat că din totalul valorii acesteia,

suma de 687.210 lei este reprezentată de o creanță garantată cu ipoteca, în consecința plătibilă în condițiile art. 121 alin. (1). pct. 2 din Legea nr. 85/2006, diferența de 14.827 lei fiind o creanță chirografară.

Astfel, instanța de recurs a considerat că argumentul soluției primei instanțe, întemeiat pe prima teză a art. 41 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, potrivit cu care accesoriile creanței nu se calculează dacă prețul de vânzare al bunului este mai mic decât valoarea rezultată la evaluările efectuate în cursul procedurii de lichidare anterior vânzării, este rezultatul unei interpretări nesistematice a dispozițiilor legale incidente în cauză care au determinat pronunțarea unei soluții netemeinice.

În consecință, față de argumentele prezentate în aceste considerente și aplicând dispozițiile art. 312 alin. (1), (3) și (4) C. proc. civ., recursul a fost admis, hotărârea atacată modificată, iar în judecare, contestația creditoarei B.R.D. – Sucursala Călărași a fost admisă, urmând ca planul de distribuție a sumelor obținute prin valorificarea activelor debitoarei SC L.S. SA să fie refăcut corespunzător.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 802 din 9 mai 2007, nepublicată

Art. 122. [Raportul asupra fondurilor]

208. Contestație împotriva planului de distribuire. Acoperirea creanțelor garantate

Legea nr. 85/2006, art. 122 alin. (3)

Urmare a vânzării la licitație a activului debitoarei SC A.T. SRL, situat în comuna P. județul Teleorman, cu prețul de 1.996.100 RON, lichidatorul judiciar desemnat în cauză a întocmit planul de distribuție nr. 1 din data de 11 septembrie 2006 în conformitate cu dispozițiile art. 122 din Legea nr. 85/2006 care a fost contestat de creditoarea A.F.P. în condițiile alin. (3) al aceluiași text de lege.

Deși în cuprinsul planului lichidatorul judiciar nu a distribuit întreaga sumă, acesta poate lua o astfel de măsură, fără să încalce vreo dispoziție legală. Lichidatorul judiciar este cel care realizează și răspunde de administrarea fondurilor și a cheltuielilor de lichidare.

În speță, lichidatorul judiciar a justificat măsura luată, propunând distribuirea unei sume care să acopere în întregime creditul garantat al B.C.R., sucursala Teleorman, întrucât pentru acoperirea accesoriilor există o acțiune de executare silită asupra garanțiilor.

Astfel, în mod corect, a apreciat lichidatorul judiciar că este rezonabil să aştepte executarea acestor garanții, cu efectul restrângerii pretențiilor creditoarei, pentru a putea cunoaşte exact suma ce urmează a fi distribuită următoarei categorii de creditori, cei bugetari.

De asemenea, lichidatorul judiciar a precizat că nu s-a ajuns la o hotărâre din partea creditorilor cu privire la taxele de timbru ce trebuie achitate în vederea recuperării unor creanțe ale debitoarei (şi care sunt în sarcina tuturor creditorilor), acesta fiind un alt motiv pentru care, în mod temeinic nu a procedat la distribuirea sumelor.

Nu a fost reținută susținerea creditoarei contestatoare, în sensul că B.C.R. Teleorman îşi va majora creanța, întrucât din niciun demers al acestei creditoare nu rezultă acest lucru.

În ceea ce priveşte evidențierea garanțiilor, este de reținut că toți creditorii cunoşteau, înainte de valorificarea bunului, despre existența garanțiilor creditoarei B.C.R. Teleorman, ele fiind evidențiate prin înscrisurile existente la dosar şi prin înscrierea în tabelul definitiv şi cel definitiv consolidat, ce nu au fost contestate de nicio parte.

Totodată, judecătorul-sindic a constatat că valorificarea bunului debitoarei s-a realizat sub beneficiul taxării inverse a T.V.A., conform prevederilor art. 160 C. fisc., astfel că nu a reținut critica contestatoarei vizând neevidențierea T.V.A.

În consecință, în raport de aceste considerente a fost respinsă contestația creditoarei A.F.P. sector 4 Bucureşti împotriva planului de distribuție nr. 1 din 11 septembrie 2006 întocmit de lichidatorul judiciar al debitoarei.

Trib. Bucureşti, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 2616 din 23 octombrie 2006, în Sintact – baza de date

Art. 123. [Ordinea plății creanțelor]

209. Sechestru asigurător instituit de creditoare asupra bunurilor debitorului. Lipsa consecințelor juridice față de creditorul bugetar. Egalitatea tuturor creditorilor bugetari în cadrul procedurii

Legea nr. 85/2006, art. 123

Recursurile formulate de creditorii Primăria municipiului Zalău şi Județul Sălaj împotriva sentinței civile nr. 1215/7 mai 2007 pronunțată de Tribunalul Sălaj prin care a fost admisă contestația formulată de cre-

ditorul SC U.E. Zalău SA, a fost dispusă înscrierea acestuia în tabelul preliminar al debitorului SC P. SA Zalău cu suma de 600.996,69 lei, după compensarea datoriilor reciproce şi au fost respinse ca nefondate contestaţiile formulate de creditorii Primăria municipiului Zalău, D.G.F.P. Sălaj şi Judeţul Sălaj, pentru înscrierea naturii creanţei ca garantate până la limita valorii bunurilor afectate de măsura sechestrului asigurător execuţional sunt nefondate.

Critica formulată vizează nelegalitatea hotărârii întrucât potrivit art. 150 alin. (1) din O.G. nr. 92/2003, sechestrul aplicat asupra bunurilor imobile în temeiul alin. (5) constituie ipotecă legală, iar potrivit alin. (5), dreptul de ipotecă conferă creditorului fiscal în raport cu alţi creditori, aceleaşi drepturi ca şi dreptul de ipotecă în sensul prevederilor dreptului comun. Pentru suma de 150.000 lei, prin procesul verbal de sechestru nr. 3865 din 30 iunie 2006, s-a instituit sechestru asupra imobilului Atelier Punct termic nr. 8 şi asupra terenului aferent.

Lichidatorul numit în cauză a greşit când a considerat că întreaga creanţă este o creanţă bugetară privilegiată fără a cuprinde partea de 150.000 lei la categoria creanţelor garantate.

În mod eronat instanţa a reţinut că prevederile Codului de procedură fiscală operează faţă de alţi creditori decât cei fiscali.

Art. 146 alin. (8) C. proc. fiscală, prevede că „prin sechestrul înfiinţat asupra bunurilor mobile, creditorul fiscal dobândeşte un drept de gaj care conferă acestuia în raport cu ceilalţi creditori aceleaşi drepturi ca şi dreptul de gaj în sensul prevederilor dreptului comun".

Recursurile sunt nefondate.

Faptul că recurentele au aplicat sechestrul asigurător asupra bunurilor proprietatea debitoarei nu le conferă în procedura de lichidare niciun privilegiu în raport cu ceilalţi creditori bugetari egali în rang, fiind deopotrivă creanţe bugetare. Dreptul de urmărire şi preferinţă, atribute ale dreptului de ipotecă, operează exclusiv atunci când procedura de urmat în cazul executării silite este cea prevăzută de O.G. nr. 92/2003, nu şi în procedura insolvenţei.

Însăşi Legea nr. 85/2006 statuează în mod expres ordinea de distribuire a sumelor rezultate din lichidarea averii debitorului după modul lor de constituire unde la pct. 4 al art. 123 sunt nominalizate creanţele bugetare după ce în prealabil sunt enumerate la pct. 1, 2 şi 3 alte creanţe.

Din interpretarea acestui text rezultă fără dubiu că toţi creditorii bugetari sunt egali.

Pentru considerentele sus-arătate, instanța, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a respins ca nefondate recursurile și a menținut sentința civilă nr. 1215 din 7 mai 2007.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1805 din 16 octombrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 563

210. Creanțe bugetare. Plan de distribuire. Drept de preferință

Legea nr. 64/1995, art. 80 alin. (3), art. 122 alin. (1) pct. 4
Legea nr. 85/2006, art. 3 alin. (1) pct. 11, art. 123 alin. (1) pct. 4

Potrivit art. 80 alin. (3) din Legea nr. 64/1995, republicată și modificată: „prin creanțe bugetare, în sensul prezentei legi, se înțeleg creanțele izvorâte din impozite, taxe, contribuții, amenzi și alte venituri bugetare, precum și accesoriile acestora, respective dobânzi, penalități și penalități de întârziere".

Creanța I.G.C.T.I. reprezintă tarif de supraveghere și control pentru operatorii de servicii poștale care furnizează servicii de bază și/sau servicii nerezervate pentru o zonă de deservire națională, fiind neîndoielnic o creanță bugetară.

În baza legii vechi, creanțele bugetare trebuiau înscrise la ordinea de preferință prevăzută de art. 122 alin. (1) pct. 4 din lege, astfel că judecătorul-sindic a admis contestația și a dispus înscrierea creditorului I.G.C.T.I. în tabelul obligațiilor debitorului SC D.T.R. SA la ordinea de preferință prevăzută de art. 122 alin. (1) pct. 4 din Legea nr. 64/1995, republicată și modificată [actualul art. 123 alin. (1) pct. 4 din Legea nr. 85/2006].

Dispozițiile legii noi, nr. 85/2006, fiind de imediată aplicare, urmează ca la distribuirea sumelor să se țină seama de noua ordine de preferință instituită de art. 123 alin. (1) din lege. În acest context, creanța creditorului urmează a fi plătită conform ordinii de preferință prevăzută de art. 123 alin. (1) pct. 4 din Legea nr. 85/2006.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 3229 din 12 decembrie 2006, în Sintact – baza de date

(Art. 124-125)

Art. 126. [Insuficienţa resurselor]

211. Procedura insolvenţei. Autorizarea executării silite împotriva asociaţilor cu răspundere nelimitată

Potrivit dispoziţiilor art. 126 din Legea nr. 85/1996 privind procedura insolvenţei, în cazul în care bunurile care alcătuiesc averea unui grup de interes economic ori a unei societăţi în nume colectiv sau în comandită nu sunt suficiente pentru plata creanţelor înregistrate în tabelul definitiv consolidat de creanţe, împotriva grupului sau a societăţii judecătorul-sindic va autoriza executarea silită în condiţiile legii, împotriva asociaţilor cu răspundere nelimitată sau după caz a membrilor, pronunţând o sentinţă definitivă şi executorie, care va fi pusă în executare de lichidator, prin executor judecătoresc.

Conform relaţiilor primite de la O.R.C. Buzău, la societatea debitoare G.S.N.C. sunt trei asociaţi: G.C.Ş, V.Gh.I. şi P.Gh.N.

Potrivit dispoziţiilor art. 3 alin. (2) din Legea nr. 31/1990 privind societăţile comerciale, asociaţii în societatea în nume colectiv (...) răspund nelimitat şi solidar pentru obligaţiile sociale. Creditorii societăţii se vor îndrepta mai întâi împotriva acesteia pentru obligaţiile ei şi numai dacă societatea nu le plăteşte, în termen de cel mult 15 zile de la data punerii în întârziere, se vor putea îndrepta împotriva acestor asociaţi.

Având în vedere că ceilalţi doi asociaţi, respectiv: V.Gh.I. şi P.Gh.N. nu s-au retras din societate printr-un act autentic înregistrat la O.R.C. Buzău, aceştia au în continuare, alături de G.Ş., calitatea de asociaţi ai societăţii debitoare, răspunzând în temeiul legii, în mod nelimitat şi solidar, pentru obligaţiile sociale. Faptul că între asociaţii care deţineau şi funcţia de administratori s-a făcut o înţelegere în sensul administrării societăţii de o singură persoană, G.Ş., nu este de natură a produce efecte juridice în contra dispoziţiilor legale ce reglementează acest tip de societate. De asemenea, este fără efecte juridice declaraţia asociatului G.Ş. în sensul că este singurul vinovat de aducerea societăţii în stare de insolvenţă, având în vedere că la acest tip de societate nu sunt incidente dispoziţiile art. 138 din Legea nr. 85/2006 privind răspunderea membrilor organelor de conducere, ci asociaţii sunt ţinuţi să răspundă faţă de obligaţiile sociale, în temeiul formei de societate şi al caracterului nelimitat şi solidar al răspunderii lor. Înţelegerea asociaţilor poate avea efect doar în raporturile dintre

ei, putând sta la baza unei eventuale acțiuni în regres însă nu este opozabilă terților o astfel de înțelegere.

Pentru aceste considerente și în temeiul art. 304[1] și art. 312 C. proc. civ., Curtea a admis recursul, a modificat în parte sentința în sensul că a admis în întregime acțiunea și a autorizat executarea silită și împotriva intimaților-pârâți V.I. și P.N.

C.A. Ploiești, Secția comercială și de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 291 din 14 martie 2007, în Legalis – baza de date

212. Procedura insolvenței. Autorizarea executării silite împotriva asociaților cu răspundere nelimitată sau, după caz, a membrilor

Legea nr. 85/2006, art. 126

Prin sentința comercială nr. 506 din 4 februarie 2008, Tribunalul București a admis cererea creditoarei A.F.P., în conformitate cu dispozițiile art. 126 din Legea nr. 85/2006 a autorizat executarea silită împotriva asociaților societății debitoare pentru recuperarea creanței de 673 lei cuprinsă în tabelul definitiv; a prorogat închiderea procedurii după punerea în executare a hotărârii.

Împotriva acestei sentințe au formulat recurs pârâții invocând motive de nelegalitate circumscrise dispozițiilor art. 304 pct. 9 C. proc. civ.

În esență, s-a susținut că instanța nu s-a pronunțat asupra mijloacelor de apărare și asupra dovezilor administrate, din care rezulta achitarea sumelor pretinse încă din anul 2000 de către debitoare, condiții în care cererea creditoarei urma să fie respinsă ca rămasă fără obiect.

Analizând actele și lucrările dosarului, în limita motivelor invocate prin cererea de recurs, Curtea reține următoarele:

În ceea ce privește susținerea privind lipsa obiectului cererii, din probatoriul administrat a rezultat că înscrisurile doveditoare de care recurenții au înțeles să se prevaleze au fost analizate și în urma verificărilor efectuate, prin adresa nr. 703821 din 31 ianuarie 2008 s-a comunicat, conform fișei de plătitor din 2 ianuarie 2008, că societatea nu figura cu obligația în sumă de 673 lei achitată.

De asemenea, potrivit adresei nr. I J 290803 din 17 octombrie 2007 debitoarea nu figurează în evidențele fiscale cu bunuri mobile sau imobile a căror executare să permită realizarea creanței.

În consecință, în mod corect, instanța de fond, reținând incidența dispozițiilor art. 126 din lege, potrivit căreia în situația în care bunurile ce alcătuiesc averea unei societăți în nume colectiv sau în comandită, nu sunt suficiente pentru plata creanțelor înregistrate în tabelul definitiv consolidat de creanțe, urmează a fi autorizată executarea silită, în condițiile legii, împotriva asociaților cu răspundere nelimitată.

De asemenea, potrivit art. 85 din Legea nr. 31/1990 asociații sunt obligați nelimitat și solidar pentru operațiunile îndeplinite în numele societății de persoane pe care o reprezintă.

În consecință, aplicând corect dispozițiile legale incidente, reținând că sumele datorate nu au fost achitate, instanța de fond a autorizat efectuarea procedurii de executare silită a organelor de conducere.

Apreciind legală și temeinică sentința atacată, nefiind întrunite cerințele art. 304 pct. 9 C. proc. civ., în temeiul art. 312 C. proc. civ., a fost respins recursul declarat de pârâți împotriva sentinței comerciale nr. 506 din 4 februarie 2008 prin care a fost admisă cererea creditoarei A.F.P. de autorizare a executării silite împotriva asociaților societății debitoare pentru recuperarea creanței de 673 lei, ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 610/R din 26 mai 2008, R.D.C. nr. 1/2009 p. 121

(Art. 127-128)

Art. 129. [Raportul final]

213. Raportul final al lichidatorului. Deosebirea față de alte categorii de rapoarte. Regim juridic

Astfel, potrivit art. 21 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, administratorul judiciar, iar după intrarea în faliment, lichidatorul, are obligația întocmirii rapoartelor lunare de activitate, între care, potrivit art. 25 lit. a) din Lege se înscrie raportul amănunțit asupra cauzelor și împrejurărilor care au determinat insolvența, cu menționarea persoanelor cărora aceasta le-ar fi imputabilă și a existenței premiselor pentru formularea unei cereri întemeiate pe dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006, dacă raportul cu acest obiect nu fusese deja întocmit de către administratorul judiciar, până la intrarea în faliment.

În considerarea numărului multiplu al rapoartelor pe care lichidatorul judiciar este dator a le întocmi în funcție de operațiunile

desfășurate și în raport cu succesiunea actelor pe care acesta le desfășoară, atât sub aspect procesual, cât și material, raportul care identifică motivele insolvenței, persoanele considerate vinovate și oportunitatea formulării unei cereri întemeiate pe dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006 se situează anterior celui final, de care se distinge.

Potrivit art. 129 din Legea nr. 85/2006, raportul final este un act care, potrivit datelor obligatorii pe care le conține, referă judecătorului-sindic situațiile financiare rezultate ca urmare a lichidării bunurilor debitorului, situația distribuirilor realizate, sumele reziduale și destinația lor, legiuitorul nelegând de acest moment al procedurii necesitatea analizării cauzelor și împrejurărilor care au determinat insolvența, de vreme ce, în succesiunea actelor, în mod firesc, aceste aprecieri se inserează în conținutul unor rapoarte anterioare.

Or, din analiza întregului dosar al instanței de fond, rezultă că la 29 aprilie 2007 administratorul judiciar a prezentat în raportul consemnat la dosar cauza primordială a insolvenței, act care a îndeplinit condițiile de publicitate pentru ca cei interesați, creditorii din procedură, să poată să analizeze oportunitatea sau necesitatea formulării unei cereri întemeiate pe dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006.

În considerarea argumentelor prezentate, Curtea a apreciat recursul formulat de creditoarea A.V.A.S. împotriva sentinței comerciale nr. 381 din 19 decembrie 2007 a judecătorului-sindic – prin care au fost respinse obiecțiunile acesteia la raportul final al lichidatorului, admițându-se propunerea lichidatorului judiciar vizând închiderea procedurii falimentului debitoarei, Societatea Agricolă V. – ca nefondat și astfel, l-a respins, potrivit art. 312 C. proc. civ.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 390/R din 27 martie 2008, nepublicată

214. Lichidarea bunurilor din averea debitorului. Închiderea procedurii

Legea nr. 85/2006, art. 129, art. 132 alin. (2)

Prin cererea înregistrată pe rolul acestei instanțe sub nr. 153/3/2003 (158/2003) creditorul SC X.(R.)E.S. SA a solicitat deschiderea procedurii reorganizării judiciare și a falimentului prevăzută de Legea nr. 64/1995, republicată și modificată, împotriva debitorului SC G.I. SRL București care se află în stare de insolvență de mai mult de 30 de

zile şi nu a achitat suma de 4.128.707.632 lei ROL, cu titlu de chirie şi 86.287.076 lei ROL, cu titlu de cheltuieli arbitrale.

Prin sentinţa comercială nr. 1321 din 24 iulie 2003, Tribunalul Bucureşti, Secţia a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, a deschis procedura reorganizării judiciare şi a falimentului împotriva debitorului, iar prin încheierea din data de 14 septembrie 2004 a dispus trecerea la procedura falimentului, ridicarea dreptului de administrare al debitorului şi dizolvarea acestuia.

Pe parcursul desfăşurării procedurii colective au mai formulat declaraţii de creanţă şi alţi creditori, care au fost înscrişi în tabelul definitiv consolidat, cu excepţia creditorului SC R. SA, a cărui declaraţie de creanţă a fost respinsă, ca urmare a admiterii contestaţiei formulată de către lichidatorul judiciar, prin sentinţa comercială nr. 183 din 4 octombrie 2005.

La data de 26 octombrie 2004, creditorul SC X.(R.)E.S. SA a formulat cerere privitoare la atragerea răspunderii asociatului unic A.M., în vederea suportării pasivului debitorului, în conformitate cu Legea nr. 64/1995, republicată şi modificată, art. 222 şi următoarele din Legea nr. 31/1990.

La data de 14 noiembrie 2004, Legea nr. 31/1990 şi Legea nr. 64/19995 au fost republicate, dându-se textelor o nouă numerotare.

Prin sentinţa comercială nr. 227 din 8 februarie 2005, Tribunalul Bucureşti, Secţia a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, a respins, ca nefondată, cererea reclamantului creditor.

După pronunţarea sentinţei comerciale nr. 227 din 8 februarie 2005, la 16 mai 2006 reclamantul creditor A.F.P. sector 4 a formulat o cerere de atragere a răspunderii patrimoniale în contradictoriu cu pârâtul AM, administrator al societăţii debitoare.

Prin sentinţa comercială nr. 1574 din 27 iunie 2006, Tribunalul Bucureşti, Secţia a VII-a comercială, prin judecătorul-sindic, a respins, ca nefondată şi această cerere.

La data de 20 iulie 2006, a intrat în vigoare Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenţei, care a abrogat Legea nr. 64/1995, republicată şi modificată.

La termenul din 14 noiembrie 2006, lichidatorul judiciar a depus la dosar raportul final şi situaţiile financiare finale, care au fost afişate la uşa instanţei şi au fost comunicate părţilor prevăzute la art. 129 alin. (1).

S-a dispus convocarea adunării creditorilor, însă creditorii nu au formulat obiecţiuni la raportul final, astfel încât acesta a fost aprobat, parcurgându-se toate etapele procedurii.

Potrivit art. 132 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, o procedură de faliment va fi închisă atunci când judecătorul-sindic a aprobat raportul final, când toate fondurile sau bunurile din averea debitorului au fost distribuite şi când fondurile nereclamate au fost depuse la bancă.

Având în vedere că toate fondurile din averea debitoarei au fost distribuite, în baza art. 132 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, s-a dispus închiderea procedurii împotriva debitorului şi, pe cale de consecinţă, societatea debitoare a fost radiată din Registrul Comerţului Bucureşti, sentinţa fiind notificată în condiţiile art. 135 din lege.

Trib. Bucureşti, Secţia a VII-a comercială, sentinţa nr. 2976 din 14 noiembrie 2006, în Sintact – baza de date

215. Procedura insolvenței. Necomunicarea raportului final al lichidatorului, impediment la închiderea procedurii

Legea nr. 85/2006, art. 129 alin. (1), teza a doua

Învestită cu soluţionarea recursului, Curtea a reţinut că acesta este fondat şi a casat hotărârea.

Potrivit art. 129 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, „După ce bunurile din averea lichidatorului au fost lichidate, lichidatorul va supune judecătorului-sindic un raport final însoţit de situaţiile financiare finale; copii de pe acestea vor fi comunicate tuturor creditorilor şi debitorului şi vor fi afişate la uşa tribunalului (...). Creditorii pot formula obiecţiuni la raportul final cu cel puţin 5 zile înainte de data convocării". Adunarea creditorilor poate fi convocată în maxim 30 de zile de la afişarea raportului final.

Din dosarul cauzei rezultă că, deşi lichidatorul judiciar a întocmit raportul final, l-a depus la dosar, la termenul din 14 ianuarie 2003, când s-a şi soluţionat cauza, acesta nu a fost comunicat creditorilor, respectiv către A.V.A.S. Bucureşti. Cu toate că se menţionează în cuprinsul raportului că acesta a fost „remis" creditorilor, la dosar nu există nicio dovadă a comunicării către A.V.A.S.

Dreptul creditorilor de a formula obiecţiuni la raportul final reprezintă un element ce se circumscrie dreptului mai general al acestora de a avea acces la justiţie.

Faţă de dispoziţiile art. 129 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 rezultă că exerciţiul dreptului de a formula obiecţiuni este raportat la data comunicării acestui raport final.

Mai mult, în raport de conținutul art. 131 din Legea nr. 85/2006 care condiționează închiderea procedurii de constatare că „nu există bunuri în averea debitorului ori că acesta sunt insuficiente pentru a acoperi, cheltuielile administrative, niciun creditor nu se oferă să avanseze sumele corespunzătoare (...)" rezultă că, înainte de închiderea procedurii judecătorul-sindic are obligația de a verifica dacă raportul final (ce cuprinde și astfel de constatări) a fost acceptat de creditori.

Altfel spus, comunicarea raportului final către creditori în vederea respectării dreptului procesual al acestora de a formula obiecțiuni, reprezintă o condiție ce trebuie verificată de judecătorul-sindic înainte de a dispune închiderea procedurii, mai ales că dispozițiile art. 129 alin. (1) din Lege stabilesc necesitatea supunerii spre aprobare a raportului final, în condiții de contradictorialitate, de respectare a dreptului părților la un proces echitabil.

Având în vedere toate aceste considerente, reținând că A.V.A.S., în calitate de creditor, a fost lipsită de dreptul său de a formula obiecțiuni la raportul final, prin sentința astfel pronunțată, cu încălcarea art. 131 raportat la art. 129 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, și cum această vătămare nu poate fi înlăturată decât prin casarea hotărârii, în condițiile art. 105 alin. (2) C. proc. civ., Curtea, în temeiul art. 312 alin. (1) și (5) și art. 304 pct. 5 și 9 C. proc. civ., a admis recursul, a casat hotărârea, a anulat măsura de închidere a procedurii, trimițând cauza pentru continuarea procedurii prevăzute de Legea nr. 85/2006, respectiv pentru comunicarea raportului final către toți creditorii și respectarea dreptului acestora de a formula obiecțiuni și abia după complinirea acestor lipsuri, să se dispună dacă este cazul, asupra închiderii procedurii.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 736 din 16 iunie 2008, C.A. București, B.J. nr. 1/2008, p. 177

216. Insolvență. Necomunicarea raportului final al lichidatorului către creditori. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 129 alin. (1)

Potrivit art. 129 alin. (1) din Legea nr. 85/2000, „după ce bunurile din averea debitorului au fost lichidate, lichidatorul va supune judecătorului-sindic un raport final însoțit de situațiile financiare finale; copii de pe acestea vor fi comunicate tuturor creditorilor și debitorilor și vor fi afișate la ușa Tribunalului".

Din interpretarea textului sus arătat rezultă că raportul final şi situaţiile financiare vor fi depuse la judecătorul-sindic şi în mod obligatoriu vor fi comunicate copii de pe acestea creditorilor si debitorului, fiind totodată afişate şi la uşa instanţei.

Comunicarea si afişarea acestor documente finale are menirea de a da posibilitatea creditorilor să studieze actele pentru a putea formula obiecţiuni.

Din actele de la dosar nu rezultă că raportul final a fost comunicat către creditorii din cauză şi nici către A.V.A.S., ei fiind doar afişat la uşa Tribunalului.

Deoarece nu s-au respectat prevederile imperative ale art. 129 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, instanţa în baza art. 312 alin. (3) C. proc. civ. şi art. 304 alin. (9) C. proc. civ, şi admis recursul, a casat hotărârea şi a trimis cauza spre rejudecare aceleiaşi instanţe.

C.A. Cluj, Secţia comercială, de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 1552 din 11 septembrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 567

217. Procedura insolvenței. Obligativitatea comunicării raportului final. Nulitate

Legea nr. 85/2006, art. 129 alin. (1)

Recursul este fondat.

Astfel, se reţine că raportul final de activitate al lichidatorului judiciar nu a fost comunicat creditorilor şi nici publicat în Buletinul procedurilor de insolvenţă. Or, potrivit art. 129 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 copii ale raportului şi situaţiilor financiare întocmite de lichidatorul judiciar trebuie comunicate tuturor creditorilor, pentru a da posibilitate acestora să formuleze obiecţii în termenul legal. Nu poate fi suplinită cerinţa legală doar prin citarea în cauză a creditorilor cu menţiunea că la termen va fi discutat raportul final, textul legal menţionat impunând strict comunicarea, iar nu doar afişarea acestuia.

În consecinţă, faţă de considerentele reţinute, în baza art. 312 C. proc. civ., recursul declarat în cauză a fost admis. Sentinţa pronunţată a fost casată în parte doar în ce priveşte soluţia de închidere a procedurii de insolvenţă a debitorului SC N. SRL.

Au fost menţinute dispoziţiile hotărârii referitoare la soluţia pronunţată cu privire la cererea creditoarei SC F.D.F.E.E. E.M.S. SA,

această parte nepromovând calea de atac împotriva cererii cu care a învestit judecătorul-sindic.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 1847/R din 19 decembrie 2007, în Sintact – baza de date

218. Raport final. Conţinut. Obiecţiile la raport. Efecte juridice

Astfel, deşi se reţine că primul motiv al recursului se întemeiază pe caracterul incomplet al raportului final al lichidării, raport în cadrul căruia lichidatorul nu indică situaţia bunurilor debitorului, bunuri aflate în patrimoniile filialelor locale ale SC M. 1 SRL sau situaţia actelor încheiate de către debitor în detrimentul creditorilor, Curtea a respins această critică, pe argumentul dat de art. 129 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

În acest sens, arată că raportul final conţine, prin natura şi caracterul său, o dezvoltare a modalităţii în care lichidatorul a procedat la transformarea în lichidităţi a bunurilor pe care le-a regăsit în patrimoniul falitei.

Raportul final nu poate, în succesiunea operaţiunilor presupuse de intrarea unui debitor în insolvenţă, să defere spre ştiinţa creditorilor sau judecătorului-sindic situaţia actelor de transfer patrimonial încheiate de debitor în perioada care a premers instalării insolvenţei.

Aceste date sunt conţinute exclusiv de raportul primar dispus în sarcina administratorului judiciar o dată cu intrarea debitorului în insolvenţă, sau, pe măsura desfăşurării activităţii, de rapoartele trimestriale, consemnate la dosar şi notificate creditorilor, în condiţiile art. 122 alin. (2) din Legea nr. 85/2006. Împotriva acestora, creditorii pot formula contestaţii în 15 zile de la afişare, acţiuni ce pot supune dezbaterilor judecătorului-sindic inclusiv omisiunile lichidatorului cu privire la relevarea situaţiei reale a bunurilor sau a actelor debitorului, a faptelor care au generat insolvenţa sau arătarea persoanelor care se fac vinovate de aducerea debitorului în această situaţie.

În condiţiile în care aceste rapoarte au fost realizate de către lichidatorul judiciar în condiţiile prescrise de lege, iar creditorul, recurent în acest dosar, nu a exercitat în termenele peremptorii şi legale dreptul său la contestaţie, acesta nu poate fi repus în dreptul la ridicarea acestor obiecţiuni la momentul depunerii raportului final, care, aşa cum s-a arătat nu poate avea conţinutul pretins de recurent.

Aceleași sunt observațiile instanței de recurs și cu privire la criticile aduse de recurent referitoare la pasivitatea lichidatorului în indicarea conturilor bancare prin care SC M. 1 SRL a derulat operațiuni de bancă sau în verificarea întrunirii condițiilor pentru antrenarea răspunderii personale patrimoniale a celor care se fac vinovați de provocarea insolvenței. Curtea a semnalat că, de vreme ce recurenta se prevalează de o durată de aproape 5 ani de desfășurare a procedurii de lichidare în care lichidatorul a rămas pasiv în realizarea obligațiilor sale, aceeași pasivitate se impută și creditoarei D.R.V. Craiova care nu a exercitat acțiunile pe care legea le pune eficient la îndemâna creditorilor pentru promovarea contestațiilor la rapoartele preliminare sau a cererilor de autorizare pentru promovarea unei acțiuni întemeiate pe dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006.

A promova împotriva raportului final al lichidării acele contestații care pun în discuție drepturi din exercițiul cărora cei interesați sunt decăzuți prin epuizarea unor termene prevăzute de lege pentru realizarea anumitor proceduri, lipsește de eficiență, la momentul prezentării raportului final, pretențiile creditorului.

În ce privește procedura consemnării și publicării raportului final al lichidării, Curtea a reținut din cercetarea dosarului instanței de fond că exigențele legale au fost îndeplinite de către lichidator și au fost verificate de către judecătorul-sindic.

Astfel, raportul final al lichidării a fost consemnat la dosar la 8 ianuarie 2007 și publicat în Buletinul Procedurilor de Insolvență la 26 ianuarie 2007, iar împotriva acestuia recurenta a exercitat dreptul său legal la obiecțiuni la 15 februarie 2007, pe care instanța le-a pus în dezbatere în ședința din 16 aprilie 2007, considerându-le în urma deliberării, nefondate.

Împrejurarea că, prin raportul final și rezultatul anterior acestuia al distribuției sumelor lichidării, creanța D.R.V. Craiova a rămas neacoperită, indiferent că este o creanță bugetară sau nu, nu este în sine argument al infirmării concluziilor sau propunerii de închidere a procedurii din raportul final și nici nu contravine scopului legii, acela al acoperirii pasivului societății în lichidare. Aceste deziderat al legii este atins în măsura în care în procesul de lichidare sumele obținute prin valorificarea activelor patrimoniale ale debitorului au fost distribuite între creditori în condițiile legii, riscul de neacoperire al pasivului SC M. 1 SRL fiind suportat pentru toate creanțele înscrise în masa credală, indiferent de titular.

De aceea, pentru toate considerentele prezentate în aceste expuneri, Curtea a apreciat, aşa cum s-a arătat, recursul ca fiind nefondat, astfel că, potrivit dispoziţiilor art. 312 C. proc. civ., acesta a fost respins, în consecinţă.

C.A. Bucureşti, Secţia a VII-a comercială, decizia nr. 1304 din 20 septembrie 2007, nepublicată

Art. 130. [Distribuirea finală a fondurilor]

219. Procedura insolvenţei. Distribuirea finală a fondurilor. Închiderea procedurii

Curtea a subliniat că hotărârea de închidere a procedurii falimentului pronunţată de către instanţa de fond a avut ca premisă prezentarea raportului final al lichidatorului, raport supus aprobării comitetului creditorilor falitei în şedinţa din 13 septembrie 2006 care a hotărât, în urma votului exprimat, aprobarea raportului final şi a bilanţului general şi a mandatat lichidatorul să publice actele analizate în Buletinul Procedurilor de Insolvenţă, formalitate executată potrivit B.P.I. nr. 37 din 21 septembrie 2006.

Astfel, judecătorul-sindic a procedat la închiderea procedurii falimentului debitorului în cauză în temeiul art. 132 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, fiind îndeplinită condiţia aprobării raportului final al lichidării. Nicio contestaţie la planurile de distribuie anterioare sau cerere de anulare a hotărârii comitetului creditorilor nu a fost promovată în cauză.

Faţă de împrejurarea că nu toate creanţele înscrise la masa credală au fost acoperite prin plată, deşi prin încasarea creanţelor şi valorificare activelor au rămas fonduri nedistribuite, închiderea procedurii nu se prezintă ca o aplicare greşită a legii de către prima instanţă.

Deşi suma rămasă nedistribuită, de 504.236,90 lei, nu este prezentă ca fond rămas nedistribuit prin plata integrală a creanţelor, Curtea a invocat dispoziţiile art. 130 din Legea nr. 85/2006. Potrivit acestor dispoziţii, după aprobarea raportului final şi finalizarea distribuţiilor potrivit planurilor de distribuire anterioare (condiţie realizată în cauză), fondurile nereclamante în 90 de zile de la această dată vor fi depuse de către lichidator în bancă, în contul averii debitorului, iar acestea vor putea fi folosite în condiţiile art. 4 alin. (4) din lege. Această dispoziţie legală nu a fost încălcată de către judecătorul-sindic

în măsura în care dreptul creditorilor neplătiți la reclamarea fondurilor a fost asigurat prin virarea soldului nedistribuit în contul Uniunii Naționale a Practicienilor în Insolvență din România, iar instanța a stabilit în sarcina lichidatorului obligația de a pune la dispoziția Uniunii tabelul creditorilor neîndestulați pentru efectuarea plăților.

În considerarea celor reținute mai sus, în măsura în care recurenții S.C., H.I., S.A., E.D., B.Ş., G.I.S., M.I., D.G. şi R.D. pot formula cereri de plată din fondul rămas nedistribuit după aprobarea raportului final, Curtea a considerat că instanța de fond a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor art. 130 şi art. 132 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 şi astfel, în temeiul art. 312 alin. (2) C. proc. civ., a respins ca nefondate cele două recursuri.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 1440 din 11 octombrie 2007, nepublicată

220. Nedepunerea în termen legal a declarațiilor de creanță cu privire la dobânzi. Sancțiune. Acoperirea integrală a creanțelor. Închiderea procedurii

Legea nr. 64/1995, art. 132
(actual art. 130 din Legea nr. 85/2006)

La data depunerii cererii de deschidere a procedurii reorganizării şi lichidării judiciare a debitoarei de către creditoarea SC F.F. SA, 23 octombrie 1998, era în vigoare Legea nr. 64/1995, în forma inițială, cu modificările aduse prin O.G. nr. 58/1997.

O.G. nr. 58/1997 a fost abrogată prin Legea nr. 99/1999, aducându-se totodată o serie de noi modificări ale Legii nr. 64/1995. Legea care reglementează procedura reorganizării şi lichidării judiciare, ca modalitate de executare silită colectivă, cuprinde norme de procedură de imediată aplicare în lipsa unei dispoziții contrarii exprese.

Astfel, modificările aduse prin Legea nr. 99/1999 se aplică tuturor actelor de procedură emise în prezenta cauză după data intrării ei în vigoare. În temeiul art. XI din Legea nr. 99/1999, Legea nr. 64/1995 a fost republicată în 27 mai 1999, textelor dându-li-se o nouă numerotare.

Legea nr. 64/1995 a mai suferit modificări şi prin O.G. nr. 38/2002, aprobată prin Legea nr. 82/2003, dar în conformitate cu art. 4 din O.G. nr. 38/2002, dispozițiile acestor două acte normative nu se vor aplica

procedurilor deschise înainte de data intrării în vigoare a O.G. nr. 38/2002, respectiv 1 august 2002.

Avându-se în vedere că, în speță, trecerea la faliment a debitoarei s-a dispus prin sentința civilă nr. 10715 din 20 decembrie 2001, anterior datei intrării în vigoare a O.G. nr. 38/2002, modificată prin Legea nr. 82/2003, dispozițiile acestor două acte normative nu se vor aplica în prezenta procedură, astfel încât legea aplicabilă este cea în varianta republicată la data de 27 mai 1999, cu modificările aduse de Legea nr. 149/2004 și Legea nr. 249/2005, pentru actele întocmite după data intrării în vigoare a acestora din urmă.

Numerotarea articolelor utilizată în prezenta sentință va fi cea din legea publicată la nivelul anului 1999, neputându-se aplica legea republicată în 2004, care include și modificările aduse de O.G. nr. 38/2002, modificată prin Legea nr. 82/2003.

În conformitate cu art. 107 din Legea nr. 64/1995, contestația la planul de distribuție și raportul privind fondurile obținute din lichidare se poate formula în termen de 10 zile de la data afișării, termen care se calculează pe zile libere, așa cum prevede art. 101 C. proc. civ. Planul de distribuție și raportul contestat au fost afișate la data de 19 decembrie 2005, astfel încât termenul de depunere a contestației a expirat la 30 decembrie 2005.

Creditoarea B.C.R. a depus contestația prin corespondență, ștampila oficiului poștal purtând data de 30 decembrie 2005, astfel încât se încadrează în termenul prevăzut de lege, instanța urmând a respinge excepția tardivității depunerii contestației.

În condițiile aplicării legii în varianta mai sus menționată, stabilirea masei pasive a debitoarei va avea loc, în conformitate cu capitolul 2, secțiunea a șasea din Legea nr. 64/1995, în forma republicată în 1999, după trecerea la faliment.

Astfel, potrivit art. 88 alin. (2), toate creanțele trebuie prezentate de către creditori cu o cerere, în termen de 30 de zile de la data trimiterii de către lichidator a notificării prevăzute de art. 87 alin. (1).

Acest termen a fost stabilit de lege tocmai pentru a se putea stabili în mod definitiv pretențiile creditorilor și a se putea proceda la lichidarea și distribuirea sumelor rezultate, astfel încât prin derogare de la dispozițiile art. 132 alin. (2) pct. 2 C. proc. civ. și în considerarea dispozițiilor art. 128 din Legea nr. 64/1995, republicată în 1999, potrivit cărora Codul de procedură civilă se aplică în procedura lichidării judiciare numai în măsura compatibilității, orice majorare a

pretențiilor unui creditor trebuie formulată în cadrul termenului prevăzut pentru depunere declarației de creanță.

În această categorie intră și dobânzile care, chiar dacă nu se pot calcula la data depunerii declarației de creanță, putând fi percepute în anumite situații până la stingerea debitului, trebuie solicitate prin declarația de creanță depusă în termenul legal. În acest mod, lichidatorul judiciar, în momentul în care procedează la distribuirea sumelor de bani rezultate din valorificarea bunului ce a constituit garanția reală a acelui creditor, să poată determina cuantumul acestora și să îl înscrie în planul de distribuție.

În speță, după trecerea la faliment, creditoarea B.C.R. a solicitat înscrierea în tabelul obligațiilor debitoarei cu creditele restante, la care a perceput dobândă în cuantum de 7.203.000.000 lei.

Mai mult decât atât, prin precizarea depusă la 5 iulie 2004 aceasta, în urma contestației debitoarei referitoare și la modul de calcul al dobânzilor, precizează în mod expres că nu solicită dobânzi decât până la 31 octombrie 1999.

În tabelul definitiv și în planul de distribuție contestat, creditoarea B.C.R. a fost înscrisă cu întreaga sumă stabilită prin decizia irevocabilă a Curții de Apel București, fiindu-i distribuită diferența de 702.973 Ron rămasă neachitată până la acel moment.

Este adevărat că, în conformitate cu art. 37 din Legea nr. 64/1995, banca, în calitate de creditor garantat, avea dreptul de a calcula dobânzi și după data deschiderii procedurii, dar în condițiile în care în declarația de creanță depusă în termenul prevăzut de lege nu a solicitat achitarea de dobânzi în continuare, până la data stingerii debitului, iar prin cererea depusă la 5 iulie 2004 precizează în mod expres că nu solicită această dobândă, lichidatorul judiciar nu avea obligația ca, trecând peste principiul disponibilității, să solicite creditoarei să își calculeze în continuare dobânzi sau penalități de întârziere.

Instanța a reținut că în mod corect lichidatorul judiciar a întocmit tabelul definitiv și planul de distribuție, în conformitate cu soluția pronunțată asupra contestațiilor la tabelul obligațiilor debitoarei și pretențiile părților exprimate în termenul prevăzut de lege în acest sens, și a respins contestația formulată de către B.C.R.

Prin raportul de activitate depus la 9 ianuarie 2006, lichidatorul judiciar a solicitat închiderea procedurii ca urmare a achitării tuturor creanțelor debitoarei înregistrate în tabelul definitiv al obligațiilor debitoarei, așa cum au fost stabilite prin sentințe irevocabile, diferența de 979.772 Ron dintre creanța solicitată de către A.F.P.

sector 3 Bucureşti şi cea înscrisă în temeiul sentinţei pronunţate de judecătorul-sindic, atacată cu recurs, precum şi creanţa creditoarei M.L.P.B.M. în cuantum de 60.800 Ron cu privire la care nu a fost încă soluţionată contestaţia, fiind consemnate la C.E.C., la dispoziţia instanţei, sub forma unei cauţiuni care poate fi eliberată părţii în favoarea căreia se va pronunţa în mod irevocabil o soluţie.

Astfel, întrucât toate creanţele înregistrate împotriva averii debitorului au fost acoperite prin distribuirile făcute, nu mai este necesară finalizarea lichidării şi valorificarea celorlalte bunuri, solicitându-se în conformitate cu art. 132 din Legea nr. 64/1995, în forma republicată în 2004, închiderea procedurii.

La acest moment, nu au fost soluţionate irevocabil contestaţiile formulate de A.F.P. sector 3 Bucureşti la creanţa sa înscrisă în tabelul definitiv şi la creanţa creditoarei M.L.P.B.M.

Prin sentinţa comercială nr. 2671 din 19 decembrie 2005, s-a dispus admiterea în parte a contestaţiei A.F.P. sector 3 Bucureşti şi înscrierea sa în tabelul obligaţiilor debitoarei cu suma de 1.886.245 Ron, faţă de 2.864.117 Ron cât s-a solicitat. Lichidatorul judiciar a distribuit A.F.P. sector 3 Bucureşti suma stabilită în sentinţă, iar diferenţa de 979.772 Ron a consemnat-o la CEC, la dispoziţia instanţei, urmând ca, în momentul în care sentinţa va deveni irevocabilă, recipisa aflată la registrul de valori să fie restituită de către instanţă, în mod similar unei cauţiuni, părţii care a câştigat litigiul, respectiv debitoarei sau creditoarei.

În mod similar, a fost consemnată suma de 60.800 Ron reprezentând creanţa creditoarei M.L.P.B.M. soluţionată prin prezenta sentinţă.

Creanţa B.C.R. a fost stabilită în mod irevocabil printr-o decizie a Curţii de Apel Bucureşti, care stabileşte întinderea dreptului cu autoritate de lucru judecat.

Împotriva acestei sentinţe, creditoarea afirmă că a fost deja depusă o contestaţie în anulare, dar atât timp cât debitoarea are disponibilităţi suficiente pentru achitarea tuturor debitelor, au fost distribuite sumele asupra cărora instanţa s-a pronunţat irevocabil, iar cele respinse în mod definitiv, dar nu irevocabil, au fost indisponibilizate, debitorul nu poate fi menţinut în continuare în procedura Legii nr. 64/1995, până sunt promovate şi soluţionate toate căile extraordinare de atac prevăzute de procedura civilă, în condiţiile în care, conform art. 378 C. proc. civ., pe perioada în care o hotărâre definitivă se află în curs de a se rejudeca în cadrul unei contestaţii sau cereri de revizuire, ea are puterea lucrului judecat până ce se va putea înlocui printr-o altă hotărâre.

În situația închiderii procedurii în temeiul art. 119 din lege, societatea nu își încetează existența, nefiind radiată și având în continuare bunuri în patrimoniu. Astfel creditoarea, în măsura în care decizia prin care s-a soluționat irevocabil contestația va fi desființată, va putea să se îndrepte împotriva acesteia pe calea dreptului comun pentru recuperarea diferenței de creanță care ar putea rezulta.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr 62 din 11 ianuarie 2006, în Sintact – baza de date

Secțiunea a 8-a. Închiderea procedurii

Art. 131. [Închiderea procedurii pentru lipsa de fonduri]

221. Recurs inadmisibil. Calitatea de a declara recurs în materia insolvenței

Recursul a fost respins ca inadmisibil.

Principiul relativității efectelor unei hotărâri judecătorești, potrivit căruia hotărârea produce efecte și este opozabilă numai față de părțile care au fost parte în proces, implică faptul că împotriva hotărârii pot exercita căile legale de atac numai părțile care au fost parte la fond. Calea de atac declarată de o persoană care nu a fost parte în proces este inadmisibilă.

În ce privește pe A.V.A.S., s-a reținut că acesta nu a avut calitatea de creditoare în cadrul procedurii insolvenței pentru a putea promova recurs împotriva vreunei hotărâri pronunțate de judecătorul-sindic în cursul procedurii, deoarece nu s-a înscris la masa pasivă, deși a preluat creanța din anul 2004, iar deschiderea procedurii împotriva debitoarei era făcută publică prin înregistrarea mențiunii în registrul comerțului și publicarea notificării în ziar. S-a mai reținut că nu a existat nici obligativitatea administratorului judiciar de a notifica pe A.V.A.S. în legătură cu depunerea creanței întrucât aceasta nu figura în evidențele debitoarei cu acea creanță, după cum nici SC E. nu figura în aceste evidențe. Singurul creditor găsit în evidențe și înscris la masa pasivă a fost D.G.F.P.

Față de aceste considerente, recursul declarat de A.V.A.S. împotriva sentinței nr. 369/F din 3 octombrie 2006 pronunțată de jude-

cătorul-sindic – prin care s-a dispus în temeiul art. 131 din Legea nr. 85/2006 închiderea procedurii insolvenței debitoarei SC I. SRL și radierea acesteia din Registrul Comerțului – a fost respins ca inadmisibil.

C.A. Craiova, Secția comercială, decizia nr. 60 din 24 ianuarie 2007, în Legalis – baza de date

222. Reorganizare judiciară și faliment. Lipsa ori insuficiența bunurilor debitoarei pentru plata cheltuielilor administrative. Neavansarea cheltuielilor de către creditori. Închiderea procedurii

Prin decizia civilă nr. 1505/R din 30 noiembrie 2006, Curtea de Apel Timișoara a respins ca nefondat recursul declarat de creditoare.

Curtea a reținut că judecătorul-sindic a stabilit în mod corect starea de fapt și a aplicat tot astfel dispozițiile art. 130 din Legea nr. 64/1995, dispunând închiderea procedurii insolvenței, reținând că în averea debitoarei nu a existat niciun fel de bun.

Acest text de lege statua, fără echivoc, că în orice stadiu al procedurii, judecătorul-sindic va putea da o sentință de închidere a procedurii dacă se constată că nu există bunuri în averea debitorului ori că acestea sunt insuficiente pentru a acoperi cheltuielile administrative și niciun creditor nu se oferă să avanseze sumele corespunzătoare.

Legea nr. 85/2006, privind procedura insolvenței, care a abrogat în mod expres Legea nr. 64/1995, în cuprinsul art. 131 a preluat aceste dispoziții din legea veche.

Textul art. 131 din Legea nr. 85/2006 (art. 130 din Legea nr. 64/1995) nu condiționează închiderea procedurii insolvenței decât de inexistența bunurilor din patrimoniul debitoarei, iar nu de alte împrejurări, precum depunerea raportului privind cauzele și împrejurările care au dus la insolvență. Independent de orice alte împrejurări, procedura insolvenței poate fi închisă în baza dispozițiilor de mai sus, în orice stadiu s-ar afla.

În speță, creditoarea nu a înțeles să avanseze sumele necesare pentru cheltuielile administrative ale procedurii, deși a fost notificată în acest sens, lăsând la aprecierea instanței propunerea de închidere.

Din actele și lucrările aflate la dosarul de fond rezultă că lichidatorul judiciar a întreprins toate demersurile rezonabile pentru identi-

ficarea bunurilor debitoarei, însă aceste demersuri au rămas fără rezultat.

De asemenea, Curtea a considerat că lichidatorul judiciar nu are obligația de a solicita atragerea răspunderii patrimoniale a fostului administrator social, ci doar posibilitatea, în măsura în care apreciază că prin fapta persoanei s-a cauzat starea de insolvență a debitoarei.

În temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a fost respins ca nefondat recursul declarat de creditoare împotriva sentinței civile nr. 1759 din 17 iulie 2007 prin care s-a dispus închiderea procedurii falimentului împotriva debitoarei și radierea acesteia de la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul A.

C.A. Timișoara, Secția comercială și de contencios administrativ, decizia nr. 1505 din 30 noiembrie 2006, în Legalis – baza de date

223. Procedura insolvenței. Închiderea procedurii insolvenței în temeiul art. 131 din Legea nr. 85/2006. Condiții

Recursul creditoarei A.V.A.S. vizând nelegalitatea sentinței decurgând din neîntocmirea unui raport amănunțit asupra cauzelor și împrejurările ce au condus la insolvență, cu menționarea persoanelor cărora le-ar fi imputabilă, pentru ca astfel comitetul creditorilor să aibă posibilitatea formulării acțiunii prevăzută de art. 136 din Legea nr. 85/2006, este nefondat.

Din cuprinsul raportului întocmit de către lichidator rezultă că au fost analizate detaliat cauzele concrete care au dus la apariția stării de insolvență, respectiv spargeri la magazinul societății, marfa nefiind recuperată, creșterea prețurilor de achiziție a mărfurilor, creșterea nivelului dobânzii practicate de B., reducerea activității care a determinat imposibilitatea de obținere a veniturilor care să acopere cheltuielile, activitatea concurenței, toate acestea ducând inclusiv la imposibilitatea de acoperire a obligațiilor, inclusiv către bugetul de stat.

Totodată, lichidatorul judiciar a reținut lipsa oricăror bunuri în proprietatea debitoarei și faptul că starea de insolvență nu poate fi imputată administratorului social.

Judecătorul-sindic a dispus afișarea raportului final al lichidatorului, cu propunerea de închidere a procedurii față de SC S. SRL la grefa tribunalului, iar Adunarea creditorilor a fost convocată pentru a-și exprima punctul de vedere față de propunerea lichidatorului

judiciar de închidere a procedurii. Totodată s-a comunicat creditorilor raportul întocmit de lichidator.

S-a constatat din actele dosarului că A.V.A.S. nu a formulat obiecțiuni cu privire la raportul întocmit iar creditorii nu au înțeles să formuleze cerere de atragere a răspunderii patrimoniale a asociatului debitoarei. În aceste împrejurări, recurenta nu poate invoca faptul că a fost prejudiciată prin înlăturarea posibilității de formulare a unei astfel de cereri.

Întrucât aplicarea art. 131 din legea insolvenței s-a făcut în mod corect la cererea lichidatorului, recursul declarat de creditoare împotriva sentinței civile nr. 365/COM din 22 ianuarie 2007 prin care a fost închisă procedura insolvenței debitoarei SC S. SRL și s-a dispus radierea acesteia din Registrul Comerțului a fost respins ca nefondat de către Curte.

C.A. Constanța, Secția comercială, maritimă și fluvială precum și pentru cauze de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1319 din 5 iulie 2007, în Legalis – baza de date

224. Raport final comunicat părților. Lipsa obiecțiunilor. Închiderea procedurii

Legea nr. 85/2006, art. 131

La data de 29 septembrie 2003 judecătorul-sindic al Tribunalului Maramureș a deschis procedura falimentului debitoarei SC P. SRL.

Notificarea deschiderii procedurii s-a realizat potrivit actelor dosarului în conformitate cu prevederile art. 61 din Legea nr. 64/1995. Urmare a notificării deschiderii procedurii și-au declarat creanțele mai mulți creditori, iar A.V.A.S. București a fost notificată cu privire la deschiderea procedurii însă aceasta nu a înțeles să-și declare creanța în dosarul de insolvență.

În atare situație, A.V.A.S. București nu are calitatea de creditor îndreptățit pentru a solicita continuarea procedurii.

Ulterior, la data de 23 octombrie 2006, lichidatorul judiciar desemnat să administreze procedura insolvenței debitorului a depus raportul final și bilanțul general prin care a arătat că urmare a lipsei bunurilor în averea debitorului și neavansării de către creditor a sumelor necesare pentru acoperirea cheltuielilor de lichidare se impune închiderea procedurii.

În aceste condiții, Curtea a constatat că fiind incidente prevederile art. 131 din Legea nr. 85/2006 ce reglementează una dintre situațiile generale de închidere a procedurii care operează în orice stadiu al acesteia indiferent de forma procedurii, generală sau simplificată, deoarece scopul legii fiind acoperirea pasivului debitorului insolvent, în ipoteza în care se va constata că nu se vor putea achita nici măcar cheltuielile administrative generate de desfășurarea procedurii, menținerea deschisă a acesteia ar fi lipsită de obiect întrucât scopul legii nu poate fi realizat.

Raportul final și bilanțul general întocmite de lichidator au fost comunicate tuturor creditorilor și debitorului, afișate la ușa Tribunalului, iar împotriva acestuia nu au fost formulate obiecțiuni așa cum prevăd dispozițiile art. 129 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

În aceste condiții nu pot fi invocate prevederile art. 304 pct. 5 C. proc. civ. respectiv încălcarea principiului contradictorialității și dreptului la apărare al A.V.A.S. deoarece în fiecare etapă a procedurii notificările și toate cererile formulate au fost realizate în conformitate cu prevederile Legii insolvenței și mai mult decât atât deschiderea procedurii față de debitor a fost publicată în B.P.I. așa încât A.V.A.S. avea posibilitatea și chiar obligația de a cunoaște împrejurarea deschiderii procedurii și cum acesta nu și-a declarat creanța în procedură, în această etapă a propunerii de închiderii a procedurii susținerile sale sunt nefondate.

În concluzie, în speță nu s-a încălcat nici principiul contradictorialității și nici dreptul la apărare al A.V.A.S. care de altfel nici nu este creditor, nedepunând nicio dovadă în acest sens, și făcând doar simple afirmații, motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 5 C. proc. civ. nu este incident în speță.

La fel de neîntemeiat este și motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ. deoarece judecătorul-sindic în mod legal a apreciat ca fiind incidente prevederile art. 131 din Legea insolvenței așa încât a închis procedura falimentului față de debitor.

În temeiul dispozițiilor art. 312 alin. 81) C. proc. civ. a fost respins ca nefondat recursul declarat de A.V.A.S. București împotriva sentinței civile nr. 691 din 12 martie 2007 prin care judecătorul-sindic a aprobat raportul final și a dispus închiderea procedurii insolvenței în baza dispozițiilor art. 131 din Legea nr. 85/2006.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1382 din 3 iulie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 592

225. Inexistența bunurilor în patrimoniul debitorului ori insuficiența lor. Închiderea procedurii

Legea nr. 64/1995, art. 130
(actual art. 131 din Legea nr. 85/2006)

În conformitate cu art. 130 din Legea nr. 64/1995[1)], în orice stadiu al procedurii, judecătorul-sindic va putea da o sentință de închidere a procedurii, dacă se constată că nu există bunuri în averea debitorului ori că acestea sunt insuficiente pentru a acoperi cheltuielile administrative și niciun creditor nu se oferă să avanseze sumele corespunzătoare.

De asemenea, conform dispozițiilor art. 140 alin. (2) din Legea nr. 64/1995 republicată și modificată prin Legea nr. 249/2005, după închiderea procedurii falimentului, sumele rezultate din executarea silită vor fi repartizate de executorul judecătoresc, în conformitate cu prevederile prezentei legi, în temeiul tabelului definitiv consolidat pus la dispoziția sa de lichidatorul judiciar.

În speță, s-a constatat că societatea debitoare nu are bunuri mobile și imobile în patrimoniu, că judecătorul-sindic a admis cererile formulate de creditoare, având ca obiect atragerea răspunderii patrimoniale a organelor de conducere ale societății debitoare, obligând pârâții la suportarea pasivului societății debitoare, astfel că executarea silită urmează să fie continuată după închiderea procedurii falimentului, în condițiile Legii nr. 64/1995 republicată, modificată prin Legea nr. 249/2005 și a dispozițiilor Codului de procedură civilă.

În consecință, în raport de aceste considerente și constatând că societatea debitoare nu mai are bunuri în patrimoniu a căror valorificare să asigure recuperarea creanțelor, judecătorul-sindic a dispus închiderea procedurii falimentului, în conformitate cu dispozițiile art. 130 din lege, urmând a fi avute în vedere și modificările intervenite prin Legea nr. 249/2005.

În conformitate cu art. 134 din Legea nr. 64/1995 republicată, a dispus notificarea sentinței de închidere a procedurii debitorului, creditorilor, asociaților/acționarilor, D.T.F.P. și O.R.C.

[1)] Art. 130 din Legea nr. 64/1995 este actualul art. 131 din Legea nr. 85/2006.

În conformitate cu dispozițiile art. 237 alin. (6) din Legea nr. 31/1990 republicată, a dispus radierea societății debitoare de la registrul comerțului.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 2080 din 31 octombrie 2005, în Sintact – baza de date

226. Lipsă bunuri în patrimoniul debitorului. Închiderea procedurii falimentului

Legea nr. 85/2006, art. 131, art. 142

În conformitate cu art. 131 din Legea nr. 85/2006, în orice stadiu al procedurii prevăzută de prezenta lege, dacă se constată că nu există bunuri în averea debitorului ori că acestea sunt insuficiente pentru a acoperi cheltuielile administrative și niciun creditor nu se oferă să avanseze sumele corespunzătoare, judecătorul-sindic va putea da o sentință de închidere a procedurii, prin care se dispune și radierea debitorului din registrul în care este înmatriculat.

De asemenea, conform dispozițiilor art. 142 din Legea nr. 85/2006, după închiderea procedurii falimentului, sumele rezultate din executarea silită vor fi repartizate de executorul judecătoresc, în conformitate cu prevederile prezentei legi, în temeiul tabelului definitiv consolidat pus la dispoziție sa de lichidatorul judiciar.

În speță, s-a constatat că societatea debitoare nu are bunuri mobile și imobile în patrimoniu, că judecătorul-sindic a respins cererea formulată de creditoarea A.F.P. sector 1 București, având ca obiect atragerea răspunderii patrimoniale a organelor de conducere ale societății debitoare SC N.O.N.O. SRL.

În consecință, în raport de aceste considerente și constatând că societatea debitoare nu mai are bunuri în patrimoniu a căror valorificare să asigure recuperarea creanțelor, judecătorul-sindic a dispus închiderea procedurii falimentului, în conformitate cu dispozițiile art. 131 din lege și radierea societății debitoare.

În conformitate cu art. 135 din Legea nr. 85/2006, a dispus notificarea sentinței de închidere a procedurii D.T.F.P. și O.R.C. pentru efectuarea mențiunii.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, sentința nr. 2191 din 25 septembrie 2006, în Sintact – baza de date

227. Închiderea procedurii insolvenței în afara dispozițiilor art. 131-133 din Legea nr. 85/2006. Consecințe

Încheierea pronunțată de către judecătorul-sindic la data de 27 noiembrie 2007, prin care a dispus închiderea procedurii insolvenței desfășurate împotriva debitoarei SC C. SRL a avut drept cauză decizia comercială nr. 1175/R din 22 august 2007 pronunțată de Curtea de Apel București, prin care a fost modificată hotărârea primei instanțe în sensul în care cererea creditoarei A.V.A.S. – având ca obiect intrarea în insolvență a SC C. SRL – a fost respinsă ca nefondată.

Curtea a impus așadar o distincție necesară, pe care recurenta nu a avut-o în vedere în expunerea criticilor sale în recurs.

Judecătorul-sindic nu a dispus închiderea procedurii insolvenței prin aplicarea dispozițiilor art. 131-133 din Legea nr. 85/2006 și prin urmare, nu a dat măsurii închiderii efectele subsecvente, respectiv constatarea plății datoriilor sau a imposibilității plății acestora și liberarea debitoarei urmată de radierea sa din registrul comerțului și dispariția sa ca subiect de drept în planul vieții civile.

Singurul argument pe care prima instanță l-a considerat la pronunțarea hotărârii atacate a fost acela că, prin înlăturarea dispoziției de deschidere a procedurii insolvenței împotriva debitoarei potrivit deciziei nr. 1175/R din 22 august 2007, nicio măsură circumscrisă procedurii reglementate de Legea nr. 85/2006 nu mai are suport de legalitate, iar acestea trebuie, de îndată, întrerupte.

În silogismul desfășurat de către instanța de fond, închiderea procedurii insolvenței în aceste temeiuri nu duce la concluzia, susținută de către A.V.A.S. în motivarea recursului, potrivit cu care soluția primei instanțe a avut la bază aprecierea că, numai pe baza susținerilor nedovedite ale debitoarei, s-a ajuns la concluzia achitării debitului către creditoare.

De asemenea, Curtea a apreciat lipsită de relevanță expunerea recurentei, care a arătat că ordinele de plată emise de către SC C. SRL în favoarea A.V.A.S. nu și-au găsit corespondența în contabilitatea creditoarei pentru ca acestea să fie considerate instrumente valide de plată a creanței și că, în acest sens, întregul scop al procedurii insolvenței a fost deturnat.

Sensul închiderii procedurii insolvenței, pronunțate de către prima instanță, a fost acela derivat din infirmarea stării de insolvență a debitorului și reconsiderarea acestuia ca un subiect de drept cu deplină capacitate a manifestării sale firești în plan economic și comercial,

inclusiv în ce privește raporturile juridice aflate în desfășurare cu celelalte subiecte de drept.

Curtea a subliniat că, deși motivele de recurs arată că în mod greșit prima instanță a considerat că debitoarea nu mai are debite de achitat față de A.V.A.S., expunând modalitatea în care această creanță trebuia evaluată atât în privința principalului, cât și a accesoriilor, judecătorul-sindic nu a dat, în cuprinsul încheierii pronunțate, nicio dezlegare în fapt sau în drept acestei probleme.

Abordarea existenței sau calității creanței A.V.A.S. împotriva SC C. SRL se integrează considerentelor deciziei comerciale nr. 1175/R din 22 august 2007 care pregătesc și justifică rezultatul deliberărilor instanței în această decizie, aspecte care sunt, așadar, indisolubil integrate puterii de lucru judecat pe care o impune hotărârea amintită și care astfel, nu mai pot fi repuse în discuție de vreme ce se prezintă ca o prezumție legală absolută de adevăr, *iuris et de jure*.

În temeiul tuturor considerentelor prezentate, Curtea a respins recursul declarat de creditoarea A.V.A.S. împotriva încheierii din data de 27 noiembrie 2007 a judecătorului-sindic – prin care s-a dispus închiderea procedurii insolvenței desfășurate împotriva debitoarei – ca nefondat potrivit dispozițiilor art. 312 C. proc. civ.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 313/R din 13 martie 2008, nepublicată

Art. 132. [Închiderea procedurii în caz de reorganizare sau faliment]

228. Închiderea procedurii insolvenței. Executarea silită a persoanelor vinovate de ajungerea debitoarei în stare de insolvență. Atribuțiile executorului judecătoresc

Legea nr. 85/2006, art. 132 alin. (2), art. 142 alin. (2)

Existența pe rolul instanței de recurs a cererii creditoarei A.V.A.S., prin care s-a exercitat calea de atac a recursului împotriva hotărârii de respingere a angajării răspunderii patrimoniale a persoanelor care a cauzat starea de insolvență a debitoarei, art. 138 din Legea nr. 85/2006, nu constituie un impediment legal pentru a se dispune închiderea procedurii insolvenței, dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege.

Închiderea procedurii nu împiedică creditorii debitoarei să treacă la executarea silită a hotărârii prin care s-ar angaja răspunderea patrimonială a persoanelor vinovate de ajungerea debitoarei în stare de insolvență, pentru pasivul rămas neacoperit prin lichidare, întrucât potrivit art. 142 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, executarea silită se face de către executorul judecătoresc, în conformitate cu tabelul definitiv consolidat, pus la dispoziție de lichidator. De reținut că atribuțiile lichidatorului rămân valabile, sub acest aspect și după închiderea procedurii.

Față de aceste considerente, în mod corect instanța de fond, văzând că nu mai sunt alte cereri de soluționat specifice procedurii insolvenței și constatând îndeplinirea cerințelor legale, a dispus închiderea procedurii și măsurile conexe necesare.

Pe cale de consecință, Curtea în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a respins recursul declarat de creditoarea A.V.A.S. împotriva sentinței comerciale nr. 1397 F din 17 noiembrie 2009 – prin care a fost închisă procedura insolvenței debitoarei SC C. SRL ca nefondat.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 362 din 20 februarie 2007, în Sintact – baza de date

229. Lipsa dovezii de înaintare a copiei raportului final și a situațiilor financiare către creditori. Sancțiunea aplicabilă

Potrivit art. 129 din Legea nr. 85/2006, după ce bunurile din averea debitorului au fost lichidate, practicianul va supune judecătorului-sindic un raport final însoțit de actele financiare, copii ale acestora vor fi comunicate creditorilor și debitorilor, vor fi afișate la ușa tribunalului, iar judecătorul-sindic va convoca adunarea creditorilor, aceștia având posibilitatea de a formula obiecțiuni cu cel puțin 5 zile înainte de convocare.

În cauză, la 30 octombrie 2006 s-au depus raportul final și situațiile financiare, acestea au fost afișate, așa cum rezultă din procesul verbal, în încheierea din 31 octombrie 2006 s-a dispus convocarea adunării creditorilor pentru discutarea raportului, convocare ce s-a și făcut, purtând expres această mențiune, așa cum rezultă din actul ce a fost primit de recurentă, potrivit ștampilei acestuia, la 3 noiembrie 2006.

Susținerea că lichidatorul nu ar fi cerut închiderea procedurii este lipsită de suport, ea regăsindu-se în înscrisul în care practicianul

comunică judecătorului-sindic faptul că a înaintat tuturor creditorilor copii de pe raportul final şi situaţiile financiare.

Este adevărat că la dosarul cauzei nu există dovada comunicării acestor înscrisuri către creditori, însă, urmează a se observa că textul de lege precitat nu conţine o sancţiune pentru neîndeplinirea acestui act procedural.

În aceste condiţii sunt aplicabile dispoziţiile art. 105 şi art. 108 alin. (3) C. proc. civ., potrivit cărora nulitatea actelor de procedură se impune atunci când, fie există o astfel de prevede expresă, fie s-a pricinuit părţii o vătămare ce nu poate fi înlăturată în alt mod. Neregularitatea actelor, în această din urmă situaţie, se acoperă dacă ea nu a fost invocată la prima zi de înfăţişare ce a urmat şi, înainte de a se pune concluzii în fond.

În cauză, recurenta nu a invocat şi, cu atât mai puţin, nu a dovedit că a suferit o vătămare, de vreme ce a cunoscut termenul pentru care s-a convocat adunarea creditorilor, în vederea discutării raportului şi situaţiilor financiare, şi nu a înţeles să solicite raportul final şi să facă obiecţiuni în conformitate cu textul de lege.

Mai mult chiar, nici la prima zi de înfăţişare, respectiv şedinţa din 28 noiembrie 2006, creditoarea-recurentă nu a pretins să se constate neregularitatea, aşa încât invocarea ei direct în recurs nu poate fi primită.

Nici susţinerea potrivit căreia judecătorul-sindic nu poate, în aceeaşi şedinţă, să aprobe raportul final şi să închidă procedura, nu este fondată.

Nu există nicio dispoziţie legală care să impună ca cele două măsuri procedurale să fie luate în şedinţe de judecată distincte, dacă judecătorul-sindic apreciază că prin aceasta nu sunt vătămate interesele părţilor (şi nu se dovedeşte o astfel de vătămare), iar prevederile legale nu sunt nesocotite.

Pentru toate aceste considerente s-a apreciat că recursul creditoarei D.G.F.P. împotriva sentinţei nr. 741/F/2006 – prin care a fost admisă cererea lichidatorului judiciar, a fost aprobat raportul final iar în temeiul art. 132 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 a fost închisă procedura insolvenţei debitoarei SC P.T. 91 SRL – este nefondat şi, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ., a fost respins.

C.A. Piteşti, Secţia comercială şi contencios administrativ fiscal, decizia nr. 188 din 2 martie 2007, în Legalis – baza de date

230. Omisiunea de a formula obiecțiuni la raportul final al lichidatorului. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 132 alin. (1)

Potrivit art. 129 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, „după ce bunurile din averea debitorului au fost lichidate, lichidatorul va supune judecătorului-sindic un raport împreună cu un bilanț general; copii de pe acestea vor fi comunicate tuturor creditorilor și debitorilor și vor fi afișate la ușa tribunalului. Judecătorul-sindic va convoca adunarea creditorilor la un termen de maximum 30 zile de la afișarea raportului final. Creditorii pot formula obiecțiuni la raportul final cu cel puțin 5 zile înainte de data convocării".

Din actele de la dosarul de fond reiese că raportul final al lichidatorului a fost comunicat cu toți creditorii, inclusiv cu recurenta, creditorii fiind notificați în sensul convocării pentru aprobarea raportului final depus la data de 15 martie 2007 de către lichidator, data convocării fiind pentru ședința din 10 aprilie 2007. Cu ocazia notificării creditorilor li s-a pus în vedere faptul că pot formula, obiecții la raport cu cel puțin 5 zile înainte de data stabilită mai sus.

Omisiunea creditoarei de a formula obiecțiuni la raportul final al lichidatorului, prin care se solicita închiderea procedurii insolvenței, în baza art. 132 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, deși a fost notificată în acest sens, are ca și efect respingerea ca nefondat a recursului prin care creditoarea solicită modificarea sentinței – prin care s-a dispus închiderea procedurii – în sensul continuării acesteia.

Astfel, în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a fost respins ca nefondat recursul creditoarei A.V.A.S. împotriva sentinței comerciale nr. 1072 din 10 aprilie 2007 prin care a fost dispusă închiderea procedurii insolvenței debitoarei SC. B.Y.I. SRL cât și radierea acesteia din Registrul Comerțului.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1929 din 30 octombrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 577

231. Procedura insolvenței. Netemeinicia dispunerii închiderii procedurii falimentului. Raportul lichidatorului judiciar de nefinalizare a operațiunilor de lichidare. Închiderea procedurii falimentului. Nelegalitate

Legea nr. 85/2006, art. 132 alin. (2)

Învestită cu recursul creditoarei, Curtea de apel a modificat în tot hotărârea recurată și a respins raportul final de activitate al lichidatorului judiciar apreciind că au fost încălcate prevederile legale în materie.

Lichidatorul judiciar al debitoarei SC A.I. SRL, respectiv SC C. SRL a întocmit pentru termenul de judecată din 20 noiembrie 2006 în dosarul nr. 713/2003 al T.B., Secția a VII-a comercială, un raport de activitate prin care încunoștințează instanța că a identificat singurul bun din patrimoniul debitoarei, „Construcția brutărie" situat în comuna C., județul I.

S-a învederat prin raport că bunul a fost vândut cu plata prețului în rate cum rezultă din contractul de vânzare-cumpărare autentificat la 15 septembrie 2005, că adjudecatarul nu și-a respectat obligația lunară de plată a prețului și că prin decizia autentificată din 25 septembrie 2006 s-a decis anularea contractului sus-menționat.

Prin acest raport lichidatorul judiciar a afirmat că bunul a fost încă o dată valorificat, printr-o convenție încheiată la 25 octombrie 2006, că prețul de vânzare a fost încasat integral și că s-a procedat la propunerea de distribuire a sumelor obținute.

La termenul de judecată din 20 noiembrie 2006, tribunalul, ținând seama că nu existau înscrisuri care să ateste afirmațiile lichidatorului judiciar, i-a pus în vedere acestuia să depună la dosar: procesul-verbal al noii licitații organizate, să procedeze la autentificarea convenției încheiată cu primul cumpărător prin care se desființează efectele contractului de vânzare-cumpărare, să procedeze la autentificarea noului contract după lămurirea situației juridice a primei vânzări.

Aceleași dispoziții au fost menținute în sarcina lichidatorului și la termenul de judecată din 15 ianuarie 2007, sub sancțiunea unei amenzi judiciare de 1.000 lei.

Fără a se conforma obligațiilor care i-au fost stabilite de către tribunal lichidatorul judiciar a întocmit pentru termenul de judecată fixat la 20 februarie 2007 un raport al activității sale prin care afirmă

că a depus la termenul anterior noul contract de vânzare-cumpărare al bunului încheiat la 25 octombrie 2006 şi că a comunicat creditorilor un Plan de distribuire cu nr. 1 modificat, urmând ca să vireze sumele propuse prin acest plan către creditori.

Instanţa a reţinut că a fost depus la dosar un contract de vânzare-cumpărare nedatat având ca obiect construcţia „brutărie" aparţinând debitoarei, încheiat în numele acesteia de către lichidatorul judiciar, fără a se ataşa însă încheierea de autentificare a înscrisului şi procesul-verbal de licitaţie care a stat la baza întocmirii convenţiei.

Nu există înscrisuri care să ateste că în conturile debitoarei vânzătoare a fost virată suma datorată cu titlul de preţ de către cumpărătorul C.I.V. şi nici din care să rezulte că din preţul obţinut s-a procedat la îndestularea creditorilor înscrişi în planul de distribuire nr. 1 rectificat (depus la dosar pentru termenul de judecată din 30 noiembrie 2006).

În condiţiile expuse, la termenul de judecată fixat pentru data de 5 iunie 2007 a fost depus raportul final al activităţii lichidatorului în care se precizează că operaţiunile de lichidare patrimonială/recuperare creanţe nu s-au finalizat şi că urmează a se pune concluzii de închidere a procedurii în baza art. 132 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 după ce vor fi întrunite condiţiile prevăzute de art. 129 din Lege referitoare la aprobarea raportului final.

În mod netemeinic tribunalul, prin judecătorul-sindic, a dispus închiderea procedurii falimentului în baza art. 132 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 la termenul de judecată din 25 septembrie 2007, câtă vreme lichidatorul a recunoscut că nu a finalizat etapa lichidării bunurilor din averea debitorului. Nici situaţiile financiare finale nu au fost întocmite şi prin urmare acestea nu au putut fi comunicate creditorilor şi debitorului conform cu art. 129 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 pentru a se putea aproba sau modifica într-un mod corespunzător raportul final.

Nu s-au mai administrat alte probe în dosar pentru a putea fi reţinute cele învederate de lichidator la ultimul termen de judecată, respectiv în şedinţa publică din 25 septembrie 2007 în legătură cu achitarea tuturor creanţelor către creditori.

Faţă de cele expuse, având în vedere că nu au fost administrate mijloace de probă concludente care să permită o examinare amănunţită a situaţiei debitorului şi a creditorilor înscrişi în Planul de distribuire nr. 1 şi că au fost nesocotite prevederile art. 129 şi ale art. 132 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, Curtea, în temeiul art. 304 pct. 9 raportat la art. 312 C. proc. civ. a admis recursul declarat de

creditoarea A.F.P. sector 3, a modificat în tot hotărârea recurată şi a respins raportul final de activitate întocmit de lichidatorul judiciar.

A fost trimisă cauza aceleiaşi instanţe pentru continuarea procedurii.

C.A. Bucureşti, Secţia a V-a comercială, decizia nr. 250 din 26 februarie 2008, C.A. Bucureşti, B.J. nr. 1/2008, p. 179

232. Societate comercială aflată în procedura insolvenței. Radierea societății prin încheierea judecătorului delegat la Oficiul Registrului Comerțului. Consecințe

Legea nr. 359/2004, art. 31 alin. (5)
Legea nr. 85/2006, art. 131, art. 132

Critica recurentei creditoare întemeiată pe dispoziţiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ. vizând nelegalitatea hotărârii ce decurge din imprejurarea că radierea societăţii din Registrul Comerţului, în temeiul Legii nr. 359/2004, constituie atributul judecătorului-sindic după încheierea procedurii de lichidare a bunurilor aflate în patrimoniul debitoarei, în conformitate cu dispoziţiile Legii nr. 85/2006 este întemeiată.

Astfel, din actele şi lucrările cauzei rezultă că radierea societăţii intimate a fost dispusă la data de 3 octombrie 2006, prin încheierea judecătorului delegat la Oficiul Registrului Comerţului, măsura fiind întemeiată pe dispoziţiile art. 31 alin. (5) din Legea nr. 359/2004.

Prin înscrisul nou depus în recurs, recurenta a probat că anterior radierii societăţii intimate, prin sentinţa comercială nr. 2270 din 28 septembrie 2006, pronunţată în dosarul nr. 16677/3/2006 la cererea sa, Tribunalul Bucureşti, secţia a VII-a comercială, a dispus intrarea în faliment prin procedura simplificată a societăţii SC M.V. SRL (intimata din prezenta cauză) fiind numit şi un lichidator judiciar, sentinţa fiind definitivă şi executorie.

În aceste condiţii, societatea intimată aflându-se în procedura prevăzută de Legea nr. 85/2006, măsura radierii nu mai poate fi dispusă decât de judecătorul-sindic după încheierea procedurii în condiţiile prevăzute de această lege.

În considerarea celor arătate, Curtea în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a admis recursul, a modificat în parte încheierea atacată în sensul că a respins cererea de radiere a SC M.V. SRL.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 432/R din 20 martie 2007, în Sintact – baza de date

Art. 133. [Închiderea în alte cazuri]

233. Acoperirea integrală a creanţelor prin distribuirile făcute. Închiderea procedurii

Critica potrivit căreia, instanţa de fond a reţinut în mod greşit că debitoarea SC R.F. SRL şi-a achitat integral debitele restante, luând în considerare numai susţinerile acesteia, în condiţiile în care debitoarea figurează în evidenţele A.F.P. sector 2 Bucureşti cu o datorie de 7.118 lei, reprezentând TVA, este nefondată.

Cauza juridică a închiderii procedurii insolvenţei declanşate împotriva debitoarei SC R.F. SRL a fost, potrivit datelor consemnate în raportul final de activitate al lichidatorului judiciar însoţit de dovezi, plata tuturor datoriilor înregistrate pe numele debitorului în tabelul final al creanţelor, tabel întocmit şi afişat de către administratorul T şi A. SPRL la 7 decembrie 2007.

În acest tabel, A.F.P. sector 2 Bucureşti a fost înscrisă cu o creanţă finală de 53.236 lei, potrivit datelor înscrise în declaraţia de creanţă a acestei creditoare, consemnate la dosarul cauzei la 2 octombrie 2007, astfel încât, alegaţiile sale din recurs, conform cărora a subliniat în faţa instanţei că fişa de evidenţă a plătitorului nu este reglată, sunt nefondate.

În contextul în care creanţa definitivă a A.F.P. sector 2 Bucureşti a fost achitată în numele debitorului de către F.M.L., aşa cum rezultă din înscrisurile liberatorii de plată ataşate în copie la raportul final de activitate, iar la 14 ianuarie 2008 A.N.A.F. a emis certificatul de atestare fiscală nr. 302041 prin care atestă că SC R.F. SRL nu mai figurează cu nicio plată restantă către bugetul de stat, constatările judecătorului-sindic se întemeiază pe o justă evaluare a probelor în stabilirea situaţiei de fapt în concordanţă cu dispoziţiile art. 133 din Legea nr. 85/2006.

În acest sens, scopul procedurii a fost atins, iar creditorii plătiţi în integralitate, astfel încât aprecierile judecătorului-sindic cu privire la închiderea procedurii insolvenţei împotriva SC R.F. SRL şi luarea acestei măsuri de către prima instanţă îşi dovedeşte deplina justificare.

De aceea, găsind motivele recursului neîntemeiate, potrivit acestor considerente, Curtea a respins recursul A.F.P. sector 2 Bucureşti, declarat împotriva sentinţei comerciale nr. 118 din 15 ianuarie 2008

pronunțat de tribunal prin care a fost închisă procedura insolvenței debitoarei potrivit dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ.

C.A. Bucureşti, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 347/R din 20 martie 2008, nepublicată

(Art. 134)

Art. 135. [Notificarea sentinței de închidere]

234. Închiderea procedurii. Măsuri susbecvente. Notificarea închiderii procedurii. Descărcarea de îndatoriri a participanților

Legea nr. 64/1995, art. 131 alin. (2)
[actual art. 132 alin. (2) din Legea nr. 85/2006]

Prin sentința civilă nr. 1698 din 30 martie 1999, s-a deschis procedura falimentului împotriva debitoarei.

Lichidatorul judiciar a identificat bunurile din patrimoniul debitoarei, respectiv Complexul de alimentare carburanți – stație P.M.

Activul a fost valorificat, iar prețul obținut a fost distribuit creditorilor.

Lichidatorul şi-a exprimat punctul de vedere cu privire la incidența în cauză a art. 137 din lege, dar creditoarele nu au înțeles să formuleze cereri întemeiate pe aceste prevederi legale.

În tabelul definitiv al creditorilor, creditoarea E.B. SA a fost înscrisă cu o creanță provizorie în suma de 2.326.650.208 lei până la soluționarea dosarului nr. 129/2004 aflat pe rolul Tribunalului Bucureşti, Secția a VI-a comercială. Ulterior, respectiv prin sentința comercială nr. 2527 din 27 mai 2005, litigiul existent între creditoarea E.B. SA şi SC V.C. SRL şi SC V.&O. SRL a fost soluționat, în sensul admiterii acțiunii, hotărârea judecătorească rămânând irevocabilă.

Prin raportul de activitate nr. 13, lichidatorul judiciar a arătat că va constitui două conturi de depozit în conformitate cu art. 126 coroborat cu art. 127 din Legea nr. 64/1995, cu modificările ulterioare, pentru diferența de 283.328 lei, astfel: un cont de depozit la dispoziția creditorilor SC S. SRL şi C.M. în sumă de 50.663 lei şi un cont de depozit la dispoziția creditoarelor SC S. SRL şi SC E.B. SA în sumă de 232.665 lei. Astfel, a fost consemnată la dispoziția Tribunalului Bucureşti suma de 50.663 lei prin recipisa nr. 97 din 1 din

20 decembrie 2005 şi suma de 232.665 lei, urmând ca acestea să fie eliberate creditoarei care va câştiga în mod irevocabil acţiunea ce face obiectul dosarului 129/2004, având ca obiect rezoluţiunea contractului de cesiune de creanţă între E.B. SA şi SC S. SRL. În situaţia în care va avea câştig de cauză în litigiul menţionat, E.B. SA, suma de 50.663 lei urmând să revină asociatului unic C.M.

A fost întocmit şi raportul final şi bilanţul general.

Copii de pe aceste acte au fost comunicate creditorilor şi debitorului şi au fost afişate la uşa instanţei.

Împotriva raportului final, nu au fost formulate obiecţiuni de către creditori.

Aşa fiind, şi având în vedere că în patrimoniul debitoarei nu mai există bunuri, fiind valorificate în totalitate, s-a dispus închiderea procedurii.

Pentru a se proceda astfel, s-au avut în vedere dispoziţiile art. 131 alin. (2) potrivit cu care o procedură de faliment va fi închisă când toate fondurile sau bunurile din averea debitorului au fost distribuite şi a fost aprobat raportul final.

Totodată, a fost dispusă notificarea închiderii procedurii conform dispoziţiilor art. 135 din Legea nr. 85/2006 către Direcţia Teritorială a Finanţelor Publice şi către Oficiul Registrului Comerţului radierea societăţii debitoare de la O.R.C. şi afişarea unui extras al sentinţei la uşa instanţei cât şi descărcarea lichidatorului de orice îndatorire şi responsabilităţi cu privire la procedură, în conformitate cu dispoziţiile art. 136 din Legea nr. 85/2006.

Trib. Bucureşti, Secţia a VII-a comercială, sentinţa nr. 2682 din 23 decembrie 2005, în Sintact – baza de date

Art. 136. [Descărcarea de îndatoriri a organelor şi a altor participanţi]

235. Pronunţarea tribunalului asupra cererii de angajare a răspunderii patrimoniale a administratorului societăţii debitoare, neformulată de comitetul creditorilor. Închiderea procedurii. Nelegalitate

Legea nr. 85/2006, art. 136, art. 138 alin. (1) şi (3)

Judecătorul-sindic a dispus, în temeiul art. 138 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, la cererea comitetului creditorilor, autorizarea acestuia de

a introduce acțiunea privind răspunderea patrimonială a membrilor organelor de conducere ale debitoarei, dispunând, în același timp și măsura închiderii procedurii falimentului, lipsind de orice efecte juridice cererea comitetului creditorilor.

Astfel, judecătorul-sindic a încuviințat promovarea acțiunii prevăzută de art. 138 alin. (1) din lege, fără ca la dosar să existe această cerere, cererea fiind depusă în fața instanței de recurs.

Din interpretarea dispozițiilor art. 138 alin. (3) din lege nu rezultă faptul că promovarea acțiunii de către comitetul creditorilor presupune două faze: autorizarea cererii de către judecătorul-sindic și înregistrarea efectivă a acesteia; autorizarea nu reprezintă o simplă avizare de principiu din partea judecătorului-sindic.

Judecătorul-sindic a autorizat introducerea acțiunii și, în același timp a dispus închiderea procedurii falimentului, în condițiile în care cererea propriu-zisă nu exista la dosar, nu a fost înregistrată pe rolul tribunalului.

Este adevărat, hotărârea de închidere a procedurii insolvenței este legală chiar dacă până la momentul pronunțării acestei hotărâri nu a fost soluționată cererea întemeiată pe art. 138 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, cu condiția însă ca cererea să fie formulată anterior închiderii procedurii.

În speță, tribunalul nici nu a fost sesizat, din punct de vedere procedural, cu o asemenea cerere, deși a încuviințat-o în condițiile art. 138 alin. (3), dispunând totodată închiderea procedurii falimentului judiciar al debitoarei.

Potrivit art. 136 din lege, prin închiderea procedurii judecătorul-sindic este descărcat de orice îndatorire sau responsabilitate cu privire la procedură, debitor și averea lui, creditori, asociați sau acționari.

În raport de aceste dispoziții, judecătorul-sindic nu mai poate primi și soluționa cererea comitetului creditorilor, deși a încuviințat promovarea acesteia.

Față de cele arătate mai sus, în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ. raportat la art. 312 alin. (5) C. proc. civ., Curtea a admis recursul, a casat sentința atacată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe, ocazie cu care cererea comitetului creditorilor urmează a fi depusă la dosar și analizată de către judecătorul-sindic, pentru ca ulterior să se dispună asupra măsurii închiderii procedurii de faliment judiciar a debitoarei.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 689/R din 20 aprilie 2007, în Sintact – baza de date

236. Închiderea procedurii. Nepronunțarea judecătorului-sindic asupra cererii formulate în condițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006. Consecințe

Critica recurentei care supune recursului împrejurarea că în mod greșit judecătorul-sindic a dispus închiderea procedurii falimentului împotriva SC A.P. SA în condițiile în care, deși sesizat cu cererea de angajare a răspunderii personale patrimoniale a persoanelor care au determinat insolvența debitorului, judecătorul-sindic nu a soluționat-o este întemeiată.

Astfel, Curtea a constatat că la 23 iunie 2004 A.V.A.S. a consemnat cererea numărul EM 1742 din 22 iunie 2004, prin care, în temeiul art. 124 din Legea nr. 64/1995, în vigoare la acea dată, a solicitat judecătorului-sindic obligarea pârâților A.F., D.F., D.M., T.C., D.N. și I.F. la plata pasivului debitoarei falite până la concurența sumei de 1.807,80 dolari SUA.

Potrivit regulii *tempus regit actum*, această cerere judiciară a fost adresată instanței competente în condițiile de procedibilitate pe care legea le impunea la momentul formulării sale, astfel încât prima instanță avea legala sesizare spre soluționarea sa, independent de modificările de substanță aduse procedurii acestei instituții prin adoptarea Legii nr. 85/2006.

Or, deși legal sesizat cu cererea având acest obiect, prin niciun act de procedură judecătorul-sindic nu a dat dezlegare acestei petiții, context în care la 15 noiembrie 2007 a pronunțat sentința comercială nr. 238 prin care a dispus închiderea procedurii falimentului SC A.P. SA, urmată, ca măsură subsecventă, de radierea debitorului din registrul comerțului, de descărcarea de însărcinări a tuturor participanților la procedură, inclusiv de desesizarea instanței de judecarea vreunei sesizări judiciare.

Măsura instanței de fond având ca obiect închiderea procedurii falimentului debitorului însoțită de efectele sale subsecvente este, în condițiile nesoluționării cererii întemeiate pe dispozițiile art. 124 din Legea nr. 64/1995 (în prezent abrogată, ale cărei dispoziții corespondente se regăsesc în reglementarea actuală în art. 138 din Legea nr. 85/2006), nelegală.

Curtea, plecând de la interpretarea dispozițiilor legale corespondente în cele două acte normative succesive în materie și raportându-se la actuala numerotare a textelor legii, a reținut că principalul efect al

închiderii procedurii insolvenței, indiferent de cauza juridică generatoare, este radierea debitorului din registrul în care este înmatriculat.

Art. 136 din legea insolvenței arată că prin închiderea procedurii sunt descărcați de îndatoririle sau responsabilitățile privitoare la procedură judecătorul-sindic, administratorul/lichidatorul, precum și persoanele care i-au asistat. În consecință, chiar dacă s-ar considera că judecătorul-sindic rămâne învestit cu cererea de angajare a răspunderii persoanelor prevăzute de art. 138 alin. (1) din lege, potrivit art. 129 alin. (6) C. proc. civ., încetarea mandatului judiciar al administratorului sau lichidatorului este produsă *ope legis*, astfel că acesta nu mai are nicio legitimare de a sta în judecată pentru debitor, deși în această fază a procedurii, acesta este singurul său reprezentant.

Art. 141 din lege se referă la cererea de luare a măsurilor asigurătorii făcută în cursul soluționării cererii întemeiate pe art. 138. Această cerere nu poate fi făcută decât de către titularul cererii principale, administrator, lichidator, comitetul creditorilor sau creditor, în situații cu caracter excepțional. Dacă s-ar accepta că premergător formulării solicitării de sechestru sau poprire asigurătorie, procedura este închisă, nicio justificare nu există pentru autorul cererii de a mai acționa.

Se observă că după închiderea procedurii, incontestabil, administratorul judiciar sau lichidatorul nu mai are legitimarea de a acționa, în numele său, pentru debitor. Faza execuțională a titlului presupune simetria procesuală subiectivă între părțile care au stat în litigiul în care s-a pronunțat hotărârea judecătorească, devenită titlul executoriu, și cele din executare. Cu alte cuvinte, creditorul din titlu este în mod necesar cel care demarează în nume și interes propriu procedurile de executare silită. Dacă legea ar fi avut o altă concepție, ar fi înțeles să deroge expres de la regula generală – potrivit căreia procesul, privit în accepțiunea sa largă, implică două faze, *jurisdictio* și *executio*, ceea ce totuși nu a făcut.

Cererea întemeiată pe dispozițiile art. 138 este, fără îndoială, o cerere care intervine înăuntrul procedurii insolvenței. Dacă cererea nu poate fi introdusă decât înăuntrul procedurii insolvenței înseamnă că situația premisă considerată este legătura indisolubilă între procedura propriu-zisă și judecarea cererii întemeiate pe art. 138 din lege, context în care măsura închiderii procedurii anterior soluționării acestei acțiuni apare lipsită de justificare legală. În acest context, apreciind nelegală măsura închiderii procedurii insolvenței până la soluționarea cererii de angajare a răspunderii personale a celor considerați vinovați de instalarea insolvenței debitorului, Curtea a admis recursul

şi, potrivit dispoziţiilor art. 312 alin. (1) şi (2) C. proc. civ., a modificat în parte hotărârea recurată, înlăturând din dispozitivul sentinţei măsura închiderii procedurii şi a efectelor subsecvente acesteia urmând a fi menţinute dispoziţiile vizând aprobarea raportului final cât şi cele referitoare la respingerea obiecţiunilor creditoarei A.V.A.S. a acest raport final.

C.A. Bucureşti, Secţia a VI-a comercială, decizia nr. 344R din 20 martie 2008, nepublicată

(Art. 137)

BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul IV. Răspunderea membrilor organelor de conducere

Art. 138. [Răspunderea membrilor organelor de conducere sau supraveghere ori a altor persoane]

237. Acțiune în antrenarea răspunderii personale a administratorului statutar. Admiterea ei în parte. Natura juridică a răspunderii

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (1) teza I

Analizând recursul, Curtea a pornit de la argumentele care fundamentează răspunderea personală a administratorului societății chemat în judecată în temeiul art. 138 din Legea nr. 85/2006, considerând și principalul motiv de nelegalitate care întemeiază recursul Autorității pentru Valorificarea Activelor Statului, pe ideea că judecătorul-sindic poate dispune ca pasivul debitoarei să fie suportat de către administrator, legiuitorul având în vedere acea parte din pasiv rămasă nerecuperată, iar nu prejudiciul creat direct de către persoana vinovată în însușirea patrimoniul debitoarei.

Astfel, plecând de la natura juridică a răspunderii administratorului, Curtea a arătat că, potrivit conținutului art. 138 din Legea nr. 85/2006 aceasta este aceea a unei răspunderi speciale care împrumută caracteristicile răspunderii delictuale.

Fiind vorba de o răspundere delictuală, înseamnă că, pentru a fi angajată, trebuie îndeplinite condițiile generale ale răspunderii civile delictuale, care reies din art. 998-999 C. civ. (fapta ilicită, prejudiciul, legătura de cauzalitate și vinovăția), condiții care capătă în această situație unele conotații speciale.

Caracterul special al răspunderii reglementate de art. 138 din Legea nr. 85/2006 republicată constă în aceea că textul de lege delimitează, printr-o enumerare exhaustivă categoria faptelor (lit. a-g) considerate nelegitime, prejudiciul – care este acela al provocării sau contribuirii faptelor la ajungerea debitoarei în starea de insolvență, iar nu existența unor debite neachitate ale debitoarei față de creditori – și

cere o cauzalitate tipică între faptă şi prejudiciu, subliniind uneori că acest element trebuie dublat de un scop, vina persoanei chemată a răspunde fiind apreciabilă *in concreto*.

În contextul datelor de fapt ale spetei de faţă, Curtea a achiesat la argumentele recurentei, potrivit cu care este suficient ca numai constatarea săvârşirii uneia dintre faptele enumerate de art. 138 din Legea nr. 85/2006, în legătură cauzală cu provocarea insolvenţei debitoarei Societatea Agricolă U.B., să justifice răspunderea personală a pârâtului L.P. Hotărârea primei instanţe nu infirmă acest raţionament, ci constată că pârâtul şi-a însuşit în interes personal sume din casieria societăţii, nedecontate, concluziile instanţei bazându-se pe cercetarea documentelor contabile ale falitei, apreciind astfel că se impune angajarea răspunderii personale patrimoniale a pârâtului întemeiată pe art. 138 din Legea nr. 85/2006.

Pe de altă parte, plecând de la principiile care fundamentează răspunderea delictuală, acoperirea prejudiciului este o sarcină directă a autorului faptului prejudiciabil aflat în legătură cu fapta. Legătura directă şi proporţională între fapta şi prejudiciu nu poate fi contestată, administratorul, chiar dacă a provocat insolvenţa, este ţinut să răspundă în raport cu consecinţele faptelor sale faţă de cel în patrimoniul căruia dauna a fost produsă.

În cazul insolvenţei şi al falimentului, prejudiciul este provocat societăţii şi se concretizează, pe de-o parte, în starea de insolvenţă în care societatea este plasată prin faptul ilicit, iar pe de altă parte, în dauna efectivă şi cuantificabilă printr-o expresie pecuniara.

Raţiunea acestei interpretări rezidă chiar în prima teză a art. 138 din Legea nr. 85/2006, potrivit cu care judecătorul-sindic poate dispune că o parte a pasivului debitorului în insolvenţă sau faliment să fie suportata de către persoanele stabilite de această lege, parte care trebuia să fie concordantă prejudiciului în legătură cu faptul prejudiciabil al celui ţinut să răspundă.

În acest context, Curtea a subliniat distincţia netă şi necesară între prejudiciul pentru care administratorul este ţinut să răspundă în aceste circumstanţe şi starea generală a debitoarei societăţii faţă de creditori, sau, altfel spus, prejudiciul creditorilor datorat împrejurării că aceştia nu-şi pot acoperi creanţele prin lichidarea activelor societăţii.

Prejudiciul în dauna debitorului falit şi reparat de administrator poate fi inegal cu prejudiciul debitorilor şi nu se confundă cu acesta. Administratorul nu răspunde faţă de creditori, deoarece, aşa cum arată şi art. 140 din Legea nr. 85/2006, sumele obţinute prin antrenarea

răspunderii derivate din art. 138 intră în averea debitorului și sunt destinate acoperirii pasivului, iar nu plății debitorilor, decât indirect.

În consecință, nu trebuie relaționat prejudiciul creditorului, creanța neacoperită a A.V.A.S. cunatificată la 55.454,32 lei cu prejudiciul societății cauzat de către pârâtul L.P. prin încasarea în interes propriu a unor sume din casieria societății, sume cifrate la 4437,39 lei.

Prin urmare, Curtea a infirmat argumentele recurentei care a arătat că existența unei creanțe certe, lichide și exigibile ce nu poate fi îndestulată prin valorificarea activelor debitoarei reprezintă dovada prejudiciului, considerându-le nefondate, de vreme ce, practic, conform art. 138 din Legea nr. 85/2006, prejudiciul pretinsei fapte determină insolvența și se distinge printr-o daună adusă exclusiv societății falimentate. În consecință recursul a fost respins ca nefondat.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 657 din 18 aprilie 2007, nepublicată

238. Antrenarea răspunderii membrilor organelor de conducere. Condiții

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (1) lit. a)

Recursul formulat de către pârâtul D.A., vizează singura critică a sentinței, privitoare la împrejurarea că nu s-a făcut dovada existenței vreuneia dintre cauzele prevăzute de art. 138 din Legea nr. 85/2006 și că, în ce privește actul de casare al bunurilor societății, acesta s-a făcut cu respectarea condițiilor legale.

Din expunerea de motive a instanței sunt evidente probele considerate de către aceasta: bilanțurile consemnate la dosar, balanțe financiar contabile, în special balanța contabilă din 31 decembrie 2003 în care sunt specificate avansurile din trezorerie acordate pârâților și care nu au fost returnate în societate, procesul-verbal de casare, toate aceste înscrisuri fiind consemnate la dosar.

Curtea a reținut că interpretarea dată de prima instanță a acestor probe corespunde fidel conținutului lor, dar și că pârâtul D.A. nu a administrat nicio probă de natură să combată aspectele de fapt relevate prin probele reclamantului.

În aceste condiții, reținând că pârâții au încasat bani din trezoreria societății SC O.S.I. SRL, pe care nu i-au justificat ori returnat, că au casat bunuri ale societății în baza unui singur proces-verbal, fără a face dovada că în mod real aceste bunuri reprezentau deșeuri, este

corectă prezumția instanței potrivit cu care pârâții au folosit bunurile și banii societății în interes personal, mărind starea de insolvabilitate a debitoarei în legătură directă cu starea finală de insolvență și faliment.

Dincolo de aceasta, dificultățile financiare progresive înregistrate de SC O.S.I. SRL au fost cauza care a contribuit de asemenea la intrarea societății în insolvență, dar nu înlătură faptele pârâților și cauzalitatea lor, iar conduita pârâtului D.A. în timpul procesului judiciar nu poate fi considerată ca înlăturând răspunderea sa pentru daunele provocate.

De aceea, apreciind neîntemeiat motivul de recurs al reclamantului, Curtea a dispus respingerea lui în temeiul art. 312 alin. (1) C. proc. civ.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 572/R din 14 aprilie 2009, nepublicată

239. Readucerea unor bunuri în patrimoniul debitoarei. Repararea prejudiciului în natură. Imposibilitatea obligării pârâtului la plata suplimentară având același izvor cauzal

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (1) lit. a)

De asemenea, în expunerea motivelor de recurs A.V.A.S. a criticat că hotărârea primei instanțe întrucât conține elemente contradictorii din moment ce judecătorul-sindic reține în practicaua sentinței împrejurarea că pârâtul s-a făcut vinovat de săvârșirea faptelor prevăzute de art. 138 lit. a) și f) din Legea nr. 85/2006, pentru ca, ulterior, instanța să considere că administratorul răspunde doar pentru o parte a acestor fapte.

Practicaua unei sentințe conține consemnarea în rezumat, a dezbaterilor urmate în ședința publică de judecată și nu reprezintă nici rezultatul deliberărilor, nici parte a considerentelor magistratului, raționamentul judecătorului fiind prezentat în considerente și reflectat conclusiv în dispozitivul sentinței. Chiar din examenul sentinței atacate, Curtea a subliniat că afirmația recurentei nu este reală, nicio consemnare din practică neconținând aprecieri ale instanței asupra faptelor săvârșite în cauză de către pârât. Mai mult, în considerente, prima instanță apreciază, stabilind situația de fapt, că răspunderea administratorului L.P. este fundamentată în drept exclusiv pe dispozițiile art. 138 lit. a) din Legea nr. 85/2006.

De asemenea, instanța de recurs a considerat că în mod corect prima instanță a apreciat că pârâtul nu răspunde pentru pasivul

societății de vreme ce bunurile materiale, altele decât sumele de bani încasate din casierie, s-au întors în averea debitoarei fiind valorificate în procedura lichidării. Readucerea acestor bunuri în natură în patrimoniul societății reprezintă, din punctul de vedere al Curții, modalitatea reparației prejudiciului în natură, preeminența despăgubirii prin substituire bănească, iar obligarea pârâtului la o plată suplimentară având același izvor cauzal ar determina o dublă reparație a aceluiași prejudiciu. Desigur că faptele pârâtului trebuie privite ca un complex de cauze și condiții care au dus sau care au favorizat instalarea insolvenței, dar acest prejudiciu și expresia sa bănească, identificată ca daună efectivă produsă falitei, nu se confundă cu starea finală a patrimoniului debitoarei care determină imposibilitatea de plată a creditorilor. Curtea a subliniat că angajarea răspunderii patrimoniale a persoanelor enumerate de art. 138 din Legea nr. 85/2006 nu are legătură cu existența unor creanțe ale terților neacoperite față de debitor și nu este condiționată de acest fapt, ci este o consecință independentă a unui raport juridic unic, între societate și membrii organelor sale de conducere.

De aceea, pentru toate considerentele prezentate, Curtea a considerat recursul nefondat, și l-a respins potrivit art. 312 C. proc. civ. apreciind că hotărârea atacată a fost dată cu o corectă aplicare a legii la situația de fapt constatată prin evaluarea materialului probator administrat în cauză atunci când tribunalul a admis acțiunea creditoarei A.V.A.S. și a antrenat răspunderea administratorului statutar al debitoarei, numai în limita sumei de 4.437,39 lei, din suma totală de 55.454,32 lei solicitată prin cererea de chemare în judecată.

C.A. Bucureşti, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 657 din 18 aprilie 2007, nepublicată

240. Procedura insolvenței. Antrenarea răspunderii patrimoniale a administratorului debitoarei. Răspunderea delictuală pentru fapta proprie. Condiții de existență. Sarcina probei

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (1) lit. c)

Recursurile sunt nefondate și au fost analizate împreună deoarece au fost invocate, în esență, aceleași motive de nelegalitate privind atragerea răspunderii materiale a pârâtului în condițiile art. 137 lit. d), c), e) din Legea nr. 64/1995, respectiv art. 138 lit. c), d), e).

Astfel, potrivit art. 138 din Legea nr. 85/2006 (art. 137 din Legea nr. 64/1995), răspunderea membrilor organelor de conducere sau supraveghere ori a altor persoane, se poate face pentru una din următoarele fapte:

– lit. e) – au deturnat sau ascuns o parte din activul persoanei juridice, ori au mărit în mod fictiv pasivul acesteia;

– lit. c) – au dispus în interes personal continuarea unei activități care ducea în mod vădit persoana juridică la încetarea de plăți;

– lit. d) – au ținut o contabilitate fictivă, au făcut să dispară unele documente contabile sau nu au ținut contabilitatea în conformitate cu legea.

Potrivit art. 1169 C. civ., cel care face o propunere înaintea judecății trebuie să o dovedească.

Astfel, antrenarea răspunderii materiale a fostului administrator al pârâtei în condițiile art. 138 lit. c), e), d) din Legea nr. 85/2006, presupune îndeplinirea cerinței esențiale de admisibilitate a cererii, respectiv existența unui raport de cauzalitate între fapta administratorului și prejudiciul creat.

Conform art. 138 din Legea nr. 85/2006 judecătorul-sindic poate dispune ca o parte din pasivul debitorului, persoană juridică ajunsă în stare de insolvență, să fie suportat de către membrii organelor de conducere care au contribuit la ajungerea debitorului în această situație, prin una din faptele enumerate limitativ de lege.

Natura juridică a răspunderii administratorilor împrumută cele mai multe din caracteristicile răspunderii delictuale, fiind o răspundere specială.

Fiind vorba de o răspundere delictuală, pentru a fi angajată este necesar a se îndeplini condițiile generale ale răspunderii civile delictuale, conform art. 998-999 C. civ.: fapta ilicită, prejudiciul, legătura de cauzalitate între faptă și prejudiciu.

În cauză, reclamantele nu au dovedit existența raportului de cauzalitate între fapta administratorului și prejudiciul cauzat.

Astfel, în cauză singura probă solicitată de reclamante în dovedirea faptelor prevăzute de art. 138 lit. c), e), d) din Legea nr. 85/2006 o constituie raportul final întocmit de lichidatorul judiciar.

În fapt, din raportul final rezultă că, practicianul în reorganizare nu a intrat în posesia actelor și documentelor contabile ale societății pentru că actele societății au ars într-un incendiu.

Această împrejurare nu se circumscrie în prevederile art. 138 lit. c), d), e) pentru că nu s-a dovedit că:

pârâtul a desfășurat o activitate neprofitabilă, care a avut ca efect încetarea de plăți a societății, iar continuarea activității s-ar fi făcut în interesul personal al pârâtului;

pârâtul a deturnat sau ascuns o parte din activul persoanei juridice;

pârâtul a ținut o contabilitate fictivă sau nu a ținut contabilitatea în conformitate cu legea ori a dosit documente.

Din probele administrate și analizate mai sus, s-a reținut că susținerile reclamantelor au un caracter pur formal, nu au fost dovedite, așadar corect a reținut judecătorul-sindic că simpla invocare a dispozițiilor art. 138 lit. c), d), e) din Legea nr. 85/2006 nu conduce automat la atragerea răspunderii administratorului la plata pasivului societății, în situația în care nu s-a făcut dovada întrunirii cumulative a condițiilor pentru atragerea răspunderii civile delictuale pentru fapta proprie.

Prin urmare, nedepunerea actelor și documentelor contabile ca faptă omisivă, nu este suficientă pentru lămurirea legăturii de cauzalitate cu starea de insolvență a societății, cu atât mai mult cu cât s-a dovedit că actele contabile au ars într-un incendiu.

În aceste condiții, și față de toate aceste considerente menționate în precedent, Curtea a constatat că recursurile formulate împotriva sentinței nr. 1648 din 19 martie 2007 pronunțată de judecătorul-sindic, prin care a fost respinsă cererea reclamantelor vizând antrenarea răspunderii personale a administratorului debitoarei, sunt nefondate și, în baza art. 312 C. proc. civ., le-a respins, ca atare.

C.A. Constanța, Secția comercială, maritimă și fluvială precum și pentru cauze de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1318 din 5 iulie 2007, nepublicată

241. Acțiunea în antrenarea răspunderii administratorului statutar. Caracterul special al acestei răspunderi. Sarcina probei

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (1) lit. d)

Răspunderea reglementată art. 138 din Legea nr. 85/2006 este o răspundere personală, care intervine numai atunci când, prin săvârșirea vreunei fapte din cele enumerate de textul de lege, administratorul a contribuit la ajungerea societății debitoare în stare de insolvență.

Curtea a arătat că această răspundere, special reglementată în Legea nr. 85/2006, nu prezumă legătura cauzală între neținerea

contabilității de către administrator și provocarea stării de insolvență, iar aducerea societății în insolvență și faliment nu este neapărat consecința imediată a acestui fapt, așa cum consideră recurenta în detalierea motivelor recursului.

Totodată, Curtea a mai arătat că justificarea folosită de către recurentă, aceea dată de art. 28 din Legea nr. 85/2006, nu poate fi apreciată dincolo de funcția sa circumstanțială. Împrejurarea că la dispoziția administratorului judiciar și ulterior, a lichidatorului, nu au fost puse documentele contabile nu valorează proba neținerii contabilității, a sustragerii sau distrugerii acestor documente, ci cel mult pot prezuma aceste împrejurări, prezumție insuficientă însă, câtă vreme nu este realizată proba concretă a autoratului și legăturii cauzale dintre fapte și prejudiciu – instalarea stării de insolvență ca efect al neținerii contabilității ori al distrugerii ei.

Astfel, dispoziția legală arată că răspunderea patrimonială a persoanelor enumerate se antrenează dacă acestea, prin faptele descrise de lege, au contribuit la producerea prejudiciului, provocarea stării de insolvență, reiterând principul de bază potrivit căruia nicio răspundere nu poate fi angajată în lipsa identificării tuturor elementelor răspunderii civile în mod cumulativ, natura juridică a răspunderii administratorului fiind aceea a unei răspunderi speciale care împrumută caracteristicile răspunderii delictuale.

Fiind vorba de o răspundere delictuală, înseamnă că, pentru a fi angajată, trebuie îndeplinite condițiile generale ale răspunderii civile delictuale, care reies din art. 998-999 C. civ. (fapta ilicită, prejudiciul, legătura de cauzalitate și culpa), condiții care capătă în această situație unele conotații speciale.

Caracterul special al răspunderii reglementate de art. 138 din Legea nr. 85/2006 constă în aceea că textul de lege delimitează, printr-o enumerare exhaustivă, categoria faptelor [lit. a)-g)] considerate nelegitime, prejudiciul – care este acela al provocării sau contribuirii faptelor la ajungerea debitoarei în starea de insolvență – și cere o cauzalitate tipică între faptă și prejudiciu, culpa persoanei chemată a răspunde fiind apreciabilă *in concreto*.

Aceasta nu ține de modul în care instanța apreciază culpa cu mai multă sau mai puțină severitate, ci de faptele, acțiuni sau inacțiuni identificate ca atare, plasate în autoratul pârâtului și pentru care responsabilitatea aparține tot acestuia.

Prin urmare, Curtea a infirmat argumentele din recurs prin care se arată că existența unei creanțe a recurentei rămase neacoperită a fost determinată de neținerea sau de neraportarea corespunzătoare a activității contabile a debitoarei prin grija pârâtului și reprezintă dovada prejudiciului, a legăturii cauzale și prezumă culpa, considerându-le nefondate, de vreme ce, așa cum s-a arătat, legea nu prezumă niciunul din elementele răspunderii persoanelor ce pot sta în judecată, iar prejudiciul pretinsei fapte constă în ajungerea în insolvență a debitorului, iar nu în întinderea creanțelor sau cauza acestei întinderi ori a insuficientei activelor din patrimoniul falitului.

Din analiza cererii formulate în fața instanței de fond Curtea a reținut că recurenta identifică drept cauză juridică a acțiunii, înțeleasă ca situație de fapt calificată juridic, art. 138 lit. d) din Legea nr. 85/2006.

Reiterând afirmațiile anterioare, alături de afirmarea regulii de drept potrivit căreia *actori incumbit probatio* (art. 1196 C. civ.), Curtea a subliniat că punctul de plecare în analiza de temeinicie a unei astfel de petiții trebuia considerat de la prezentarea conținutului obiectiv al faptelor, acțiuni sau inacțiuni plasate în domeniul autoratului pârâtului, culpa acestuia și legătura cauzală între acesta și provocarea stării de insolvență.

Descrierea generică a faptei prin reiterarea conținutului textului de lege care înregimentează această răspundere în motivarea cererii de chemare în judecată, dublată de lipsa dovezilor care să permită instanței de fond individualizarea faptelor și conținutul lor obiectiv nu acoperă cerința procesuală impusă reclamantului, iar în aceste condiții, acțiunea promovată apare lipsită de suportul temeiniciei.

Față de circumstanțele reținute, Curtea a apreciat că motivele de recurs formulate în cauză de către recurentă nu sunt întemeiate, iar raportat la situația de fapt determinată prin interpretarea probelor administrate în cauză, hotărârea primei instanțe este legală și temeinică, astfel, a respins recursul formulat de creditoare împotriva sentinței comerciale nr. 5540 din 16 decembrie 2008 pronunțat de judecătorul-sindic, față de dispozițiile art. 312 alin. (1) C. proc. civ.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 471/R din 26 martie 2009, în Sintact – baza de date

242. Distincție între nedepunerea unor raportări contabile la A.F.P. și O.R.C. Neținerea contabilității în sensul legii. Lipsa răspunderii patrimoniale a persoanelor ce au avut calitatea de administratori ai debitoarei. Probatoriu

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (1) lit. d)

Referitor la cazul prevăzut de art. 138 lit. d), teza finală, din Legea nr. 85/2006, republicată, în sensul că cei responsabili, respectiv administratorii societății debitoare, nu au ținut contabilitatea în conformitate cu legea, Curtea a constatat că, recurenta nu a probat acest aspect, invocând doar nedepunerea unor raportări contabile la Administrația Financiară și la O.R.C., ceea ce nu echivalează cu neținerea contabilității.

Pe de altă parte, Curtea a constatat că, pârâta SC R. SA nu avea această obligație, atât timp cât, nu a avut calitatea de administrator al debitoarei.

Cât privește pe pârâta SC B. SA, Curtea a constatat că, nu s-a făcut dovada, în concret, că aceasta nu a ținut contabilitatea societății debitoare, în conformitate cu legea, și, ce este mai important, că acest fapt a contribuit la intrarea debitoarei în insolvență.

Pe acest aspect nu s-au administrat probe concrete, creditoarea rămânând la stadiul de simple afirmații sau indicii, generice, cum a menționat și concluzionat lichidatorul judiciar, în raportul său, deci, fără niciun suport probator.

Nedepunerea raportărilor contabile, la cele două organe menționate mai sus, poate avea, eventual, consecința unei sancțiuni contravenționale, însă, prin ea însăși, această faptă, în mod obiectiv, nu poate constitui temei legal care să ducă la atragerea răspunderii patrimoniale a pârâtelor, pentru suportarea pasivului debitoarei, ajunsă în stare de insolvență.

Față de considerentele expuse mai sus, Curtea a constatat că, sentința comercială atacată este temeinică și legală și în consecință recursul declarat împotriva sentinței comerciale nr. 890 din 5 iulie 2004 a tribunalului prin care a fost respinsă cererea creditoarei R.A.A.P.P.S. împotriva pârâtelor SC B. SA, SC R. SA și B.F.C.C.I. SRL de atragere a răspunderii patrimoniale a acestora pentru pasivul

debitoarei SC F.C.C.I. SRL a fost respins, ca nefondat, în temeiul art. 312 C. proc. civ.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 787 din 25 aprilie 2007, în Sintact – baza de date

243. Activitate managerială neperformantă. Lipsa culpei în săvârșirea faptelor determinate de art. 138 alin. (1) din Legea nr. 85/2006. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (1)
(art. 137 din Legea nr. 64/1995)

În mod corect, cu prilejul soluționării în fond a cauzei s-a constatat că nu poate fi reținută în sarcina pârâților săvârșirea culpabilă a faptelor sancționate prin art. 138 lit. c) și d) din Legea insolvenței.

A rezultat că pârâții, cu respectarea dispozițiilor Legii nr. 82/1991, au întocmit evidențele contabile anuale, au ținut registrele contabile, au pus la dispoziția lichidatorului judiciar actele prevăzute de art. 35 raportat la 28 alin. (1), astfel că nu poate fi reținută incidența dispozițiilor art. 138 lit. d) din lege.

De asemenea, din probatoriul administrat nu a rezultat că pârâții au dispus în interes personal, continuarea activității societății, deși era evidentă atragerea stării de insolvență.

Desfășurarea unei activități manageriale neperformante, obținerea unor rezultate negative, nu atrage incidența dispozițiilor art. 138, prin care se sancționează exclusiv săvârșirea culpabilă a actelor limitative prevăzute ce au drept consecință insolvența societății comerciale.

În consecință, apreciind legală și temeinică sentința atacată, nefiind întrunite cerințele art. 304 pct. 9 C. proc. civ., în temeiul art. 312 C. proc. civ., a fost respins recursul formulat de creditoarea împotriva sentinței comerciale nr. 2229 din 6 iunie 2007 prin care a fost respinsă cererea creditoarei A.F.P. privind antrenarea răspunderii patrimoniale a pârâților și a fost dispusă închiderea procedurii insolvenței, ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1638 R din 12 noiembrie 2007, în Sintact – baza de date

244. Răspunderea membrilor organelor de conducere. Proba împrejurărilor care au generat insolvența

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (1) lit. d) şi e)

Critica recursului vizează lipsa probelor care să ateste îndeplinirea condițiilor impuse de art. 137 din Legea nr. 64/1995, republicată, în prezent art. 138 din Legea nr. 85/2006, şi care să atragă angajarea răspunderii patrimoniale a pârâtului recurent, în calitate de fost administrator statutar al debitoarei SC M.C. SRL în insolvență.

Din dosarul de faliment rezultă că la data analizării şi pronunțării hotărârii atacate instanța de fond a avut în vedere o serie de probe printre care şi raportul de expertiză contabilă întocmit în procedura insolvenței debitoarei, la cererea pârâtului recurent C.M.P.S. de către expertul C.M., cu ocazia judecării cererii de antrenare a răspunderii formulate de creditorul L.P. LTD.

Cum acțiunea în răspunderea foştilor administratori este una colectivă, socială, este de înțeles că orice probă pertinentă, concludentă şi utilă cauzei, administrată într-o procedură colectivă, are înrâurire asupra tuturor cererilor formulate de creditori în procedura colectivă a insolvenței debitoarei.

Astfel, cu ocazia soluționării unei cereri anterioare formulate de un alt creditor s-au administrat o serie de probe cu înscrisuri şi totodată proba cu expertiza contabilă care, în ansamblul ei, a analizat incidența prevederilor art. 137 din Legea nr. 64/1995 cu privire la existența vreuneia din faptele prevăzute expres de textul de lege în sarcina administratorului statutar.

În acest context s-a relevat asupra existenței faptelor ilicite ale pârâtului constând în conducerea unei evidențe contabile fictive şi deturnarea unei părți din activul persoanei juridice, fapte ce intră sub incidența dispozițiilor art. 138 lit. d) şi e) din Legea nr. 85/2006.

Mai mult decât atât, printre obiectivele stabilite de judecătorul-sindic în întocmirea raportului de expertiză contabilă, se observă că acestea nu au fost limitate strict asupra prejudiciului vreunei creditoare ci, cum este şi normal într-o procedură colectivă, s-a analizat întreaga activitate a pârâtului în calitate de fost administrator, respectiv de persoană responsabilă pentru organizarea şi ținerea contabilității.

Nu în ultimul rând, raportul de expertiză contabilă întocmit cu ocazia soluționării primei cereri de angajare a răspunderii, a fost pus în discuția contradictorie a părților și a fost însușit de către pârât.

În concluzie, motivul de recurs este neîntemeiat neputându-se susține că în cauză nu a fost administrată nicio probă, raportul de expertiză fiind o probă câștigată întregii proceduri de insolvență.

Cu privire la existența prejudiciului în concret acesta constă în ajungerea debitoarei în încetare de plăți, ca o consecință directă și subsecventă acestei premise fiind prejudiciul cauzat creditorilor prin imposibilitatea acestora de a-și mai recupera creanțele de la societatea falită.

De aceea, în mod legal judecătorul-sindic a dispus angajarea răspunderii administratorului pentru partea de pasiv nerecuperată din patrimoniul debitoarei.

Față de toate considerentele mai sus expuse, curtea a constatat că în cauză nu este prezent niciunul dintre motivele de recurs prevăzute de art. 304 C. proc. civ., așa încât, în temeiul art. 312 alin. (1), a fost respins ca nefondat recursul declarat de pârâtul C.M.P.S. împotriva sentinței comerciale nr. 6485 din 13 decembrie 2006 pronunțat de judecătorul-sindic.

C.A. Cluj, Secția comercială și de contencios administrativ, decizia nr. 57 din 13 martie 2007, în Legalis – baza de date

245. Cererea de atragere a răspunderii personale întemeiată pe dispozițiile art. 138 lit. d) din Legea nr. 85/2006. Completarea ei, în condițiile art. 132 C. proc. civ. cu un temei suplimentar. Neanalizarea, de către instanța de fond, a acestei completări. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (1) lit. e)

Învestită cu soluționarea recursului formulat de creditoarea SC R. SA împotriva sentinței comerciale nr. 1070 din 7 martie 2008 prin care instanța a respins ca neîntemeiată cererea de atragere a răspunderii patrimoniale a pârâtului S.I., cale de atac în care se arată că analizele efectuate de instanța de fond s-au raportat la un singur temei al cererii, deși acțiunea inițială a fost completată la data de 30 noiembrie 2007 cu alt temei, Curtea a reținut că acesta este fondat.

Astfel, din analiza actelor de procedura pe care SC R. SA le-a efectuat în fața primei instanțe prin sesizarea, la 8 martie 2007 cu

acțiunea îndreptată împotriva pârâtului Ș.I., având în vedere regulile procesuale aplicabile în materia completării cererii, reguli determinate de art. 132 C. proc. civ., rezultă că la 30 noiembrie 2007, prin adresa nr. 201/01701/2714 din 28 noiembrie 2007, acțiunea inițială a fost completată prin adăugarea unui nou temei de drept, cel prevăzut de art. 138 lit. e) din Legea nr. 85/2006, suplimentar temeiului inițial.

În aceste condiții, având în vedere regimul legalității dublat de cel al disponibilității procesului civil, actul de jurisdicție al primei instanțe trebuia, așa cum arată art. 129 alin. (6) și art. 261 pct. 5 C. proc. civ., să supună analizei și să dezlege în fapt și în drept toate motivele pe care partea le aduce în susținerea de temeinicie a cererii cu care sesizează instanța.

Or, neanalizarea unui motiv al acțiunii, dintre mai multe motive care susțin cauza pretenției afirmate, echivalează neanalizării exhaustive a cererii în fond, adică, în realitate, prima instanță nu a analizat chestiunea litigioasă dedusă judecății, chestiune derivată din întemeierea cererii și pe temeiurile trase din art. 138 lit. e) din Legea nr. 85/2006, pe care tribunalul nu le-a avut deloc în vedere.

De aceea, având în vedere caracterul excepțional al judecății în recurs, dublat de necesitatea respectării reale a principiului gradelor de jurisdicție în care raportul litigios trebuia analizat și verificat sub aspectul temeiniciei sale, Curtea a arătat că omisiunea constatată cu privire la hotărârea atacată atrage, potrivit art. 312 alin. (1) și (3) C. proc. civ., casarea hotărârii atacate și trimiterea dosarului către prima instanță pentru analiza aspectelor ce i-au fost deferite spre judecată prin cererea de chemare în judecată formulată de către SC R. SA, așa cum aceasta a fost completată, dar omise cu prilejul primei judecăți.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 1132 din 23 octombrie 2008, nepublicată

246. Acțiune în atragerea răspunderii patrimoniale promovată ulterior pronunțării hotărârii de închidere a procedurii falimentului. Inadmisibiliate

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (1)

Închiderea procedurii falimentului, prin efectele pe care le produce, se răsfrânge și asupra acțiunii în atragerea răspunderii patrimoniale și constituie un motiv de inadmisibilitate a acestei acțiuni. Astfel, este obligatoriu și inevitabil ca stabilirea răspunderii, conform art. 137

din Legea nr. 64/1995 (actual art. 138 din Legea nr. 85/2006) să fie efectuată înainte de închiderea procedurii. Această împrejurare rezultă cu prisosință din destinația sumelor rezultate din executarea silită a patrimoniului membrilor organelor de conducere ai debitoarei. Sumele realizate prin măsurile de executare silită vor aparține averii debitoarei și vor fi destinate, în caz de reorganizare, completării fondurilor necesare continuării activității debitoarei, iar în caz de faliment, acoperirii pasivului (art. 138 din Legea nr. 64/1995 republicată, text de lege preluat în art. 140 din Legea nr. 85/2006).

Mai mult decât atât, prin închiderea procedurii falimentului, judecătorul-sindic se dezînvestește.

Potrivit art. 135 din Legea nr. 64/1995 republicată, prin închiderea procedurii, judecătorul-sindic este descărcat de orice îndatoriri și responsabilități cu privire la procedură, debitor și averea lui, creditori, asociați (actual art. 136 din Legea nr. 85/2006).

Prin urmare, câtă vreme cererea de antrenare a răspunderii membrilor organelor de conducere intră în atribuțiile judecătorului-sindic, conform art. 11 lit. g) din Legea nr. 85/2006, rezultă implicit că învestirea judecătorului-sindic precum și soluționarea unei atare cereri se pot efectua numai înainte de închiderea procedurii și nu după închiderea procedurii cum s-a întâmplat în cauză.

Prevederile art. 140 din Legea nr. 64/1995 republicată, preluate și de dispozițiile art. 142 din Legea nr. 85/2006, au deschis doar posibilitatea punerii în executare a hotărârilor pronunțate în temeiul art. 137, după închiderea procedurii.

Se poate considera că, prin neexercitarea recursului împotriva hotărârii de închidere a procedurii falimentului, intimata-creditoare a acceptat producerea tuturor efectelor unei atare hotărâri.

Având în vedere considerentele expuse, reținând că soluționarea cererii de antrenare răspundere patrimonială a devenit inadmisibilă, după închiderea procedurii, în temeiul art. 312 alin. (2) și (3) C. proc. civ., coroborat cu art. 304 pct. 9 C. proc. civ. curtea a admis recursul și a modificat hotărârea recurată în sensul că a respins cererea creditoarei A.V.A.S, ca fiind inadmisibilă.

C.A. Galați, Secția comercială și maritimă fluvială, decizia nr. 199 din 20 martie 2007, în Legalis – baza de date

247. Condamnarea administratorului prin hotărâre penală definitivă la pedeapsa închisorii şi interzicerea dreptului de a mai deţine funcţia de administrator într-o societate comercială. Autoritate de lucru judecat cu privire la faptele săvârşite de administrator în procesul de faliment. Incidenţa art. 138 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 85/2006

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (1) lit. d), alin. (2)

Prin sentinţa penală nr. 2208 din 14 iunie 2000 a Judecătoriei sector 5 Bucureşti, definitivă prin decizia penală nr. 481 din 14 martie 2000 a Curţii de Apel Bucureşti, Secţia I penală, intimatul pârât T.A., administrator al societăţii debitoare SC T.O. LTD SRL, a fost condamnat la executarea pedepsei celei mai grele, respectiv 5 ani închisoare şi interzicerea dreptului de a ocupa funcţia de administrator la o societate comercială, după executarea pedepsei închisorii, pentru săvârşirea infracţiunilor de contrabandă, evaziunea fiscală, fals intelectual la legea contabilităţii, instanţa reţinând că T.A. a trecut peste frontieră bunuri prin folosirea de documente vamale false, în scopul sustragerii acestora de la regimul vamal şi s-a sustras de la plata în parte a obligaţiilor fiscale prin ascunderea sursei impozabile.

S-a reţinut prejudicierea statului român prin emiterea de către T.A. a facturilor duble cu preţ micşorat, a facturilor fictive care au stat la baza întocmirii declaraţiilor vamale cu privire la produsele petroliere importante, realizându-se astfel scopul urmărit de sustragere de la plata integrală a taxelor vamale datorate bugetului de stat, prin falsificarea documentelor vamale.

De asemenea, T.A. a determinat sustragerea societăţii debitoare SC T.O. LTD SRL de la plata obligaţiei fiscale constând în TVA, accize, taxa pentru constituirea fondului special de modernizare şi dezvoltare a drumurilor publice (Legea nr. 13/1994).

În calitate de reprezentant al SC T.O. LTD SRL, T.A., la data de 10 iulie 1996, a recunoscut datoria de 1 milion dolari către SC V. SA.

T.A. a fost obligat în solidar cu partea responsabilă civilmente SC T.O. LTD SRL la plata prejudiciului creat.

La infracţiunile reţinute prin hotărâre judecătorească definitivă care au atras condamnarea intimatului la pedeapsa închisorii şi interzicerea dreptului de a mai deţine funcţia de administrator într-o societate comercială, se adaugă şi rapoartele de activitate întocmite de către lichidatorul judiciar pe tot parcursul derulării procedurii insolvenţei şi în care se semnalează dispariţia de documente contabile din

evidența societății debitoare care ar fi fost cauzată de către intimat, în scopul denaturării situației financiare a societății debitoare.

Cum în speță s-a dovedit, cu autoritate de lucru judecat, că intimatul pârât T.A. a săvârșit fapte de natură penală, fiind supus rigorii răspunderii penale, implicit asemenea fapte sunt păgubitoare pentru societatea debitoare care a răspuns în proces ca parte responsabilă civilmente, fiind obligată să răspundă material în solidar cu intimatul pentru faptele penale ale acestuia săvârșite în calitate de administrator al societății debitoare, astfel încât faptele săvârșite de către intimatul pârât atrag și răspunderea civilă a acestuia, el fiind ținut, pe de o parte, să suporte consecințele legii penale, iar pe de altă parte să repare prejudiciul cauzat prin faptele sale culpabile.

Așa fiind, prin probele administrate s-a făcut dovada deplină a faptului că intimatul pârât, prin activitatea infracțională desfășurată ca administrator al societății debitoare, a destabilizat din punct de vedere economic societatea, determinând starea de insolvență a acesteia și, implicit, prejudiciul creditorilor societății, astfel încât hotărârea atacată este nelegală și netemeinică, instanța de fond ignorând în mod nejustificat probatoriile administrate și apreciind, în mod total eronat că faptele de natură penală pentru care a fost condamnat intimatul pârât nu sunt de natură a atrage și răspunderea civilă delictuală a acestuia, cu atât mai mult cu cât acesta a fost condamnat și pentru săvârșirea de infracțiuni economice (evaziune fiscală, contrabandă), de fals intelectual în înscrisuri contabile, fapte ce intră sun incidența dispozițiilor art. 138 lit. d) din Legea nr. 85/2006 [fost art. 137 lit. d) din Legea nr. 64/1995, republicată].

Pentru aceste considerente, Curtea, față de dispozițiile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, art. 304 pct. 9 C. proc. civ., art. 312 alin. (1) și (2) C. proc. civ. a admis recursul, a modificat în parte sentința comercială nr. 2764 din 1 noiembrie 2006 a Tribunalului București, Secția a VII-a comercială, în sensul că a admis cererea creditoarei Primăria sector 6 București – S.P.F.P.L. și a obligat pârâtul intimat T.A. să suporte pasivul debitoarei SC T.O. LTD SRL până la concurența sumei de 154,41 lei datorat creditoarei recurente.

A menținut celelalte dispoziții ale sentinței comerciale atacate referitoare la închiderea procedurii insolvenței în baza dispozițiilor art. 131 din Legea nr. 85/2006 și radierea debitoarei din Registrului Comerțului.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 509 din 12 martie 2007, în Sintact – baza de date

243. Procedura insolvenței. Răspunderea persoanelor vinovate de ajungerea societății debitoare în încetare de plăți. Rolul activ al judecătorului. Închiderea procedurii

C. proc. civ., art. 129 alin. (6)
Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (3)

Recurenta A.V.A.S. a formulat o precizare la declarația de creanță la data de 16 martie 2005. La data menționată era în vigoare Legea nr. 64/1995, lege în baza căreia subiect activ al acțiunii prevăzut de art. 137 din același act normativ era orice creditor. În această calitate, creditoarea A.V.A.S. a avut posibilitatea de a solicita angajarea răspunderii patrimoniale a persoanelor vinovate de starea de insolvență a debitoarei. Chiar și după casare cu trimitere a primei sentințe de închidere a procedurii debitoarea A.V.A.S. a avut posibilitatea de a solicita aplicarea dispozițiilor art. 137 din Legea nr. 64/1995.

După intrarea în vigoare a Legii nr. 85/2006, titular al acțiunii întemeiată pe dispozițiile art. 138 din actul normativ menționat, este administratorul judiciar, lichidatorul, iar în caz de pasivitate a celor doi, comitetul creditorilor poate solicita judecătorului-sindic să fie autorizat să introducă o acțiune privind angajarea răspunderii patrimoniale.

Lichidatorul judiciar al debitoarei SC A. SA nu a solicitat angajarea răspunderii patrimoniale întemeiată pe art. 138 din Legea nr. 85/2006 și nici comitetul creditorilor. Atâta timp cât instanța nu a fost învestită cu o astfel de cerere nu se poate invoca încălcarea rolului activ al judecătorului conform art. 129 pct. 5 C. proc. civ., întrucât judecătorul hotărăște numai asupra obiectului cererii deduse judecății în raport de dispozițiile art. 129 pct. 6 C. proc. civ., iar recurenta avea îndatorirea să urmeze desfășurarea și finalizarea procesului conform art. 129 pct. 1 C. proc. civ. Neexercitarea acțiunii întemeiată pe art. 137 din Legea nr. 64/1995 de către recurenta A.V.A.S. până în august 2006 sau de către lichidatorul judiciar după această dată nu poate fi imputabilă judecătorului-sindic, întrucât acesta nu se substituie părților, fiind ținut atât de principiul disponibilității care guvernează procesul civil, cât și de dispozițiile art. 129 pct. 6 C. proc. civ.

Recurenta a precizat în motivele de recurs că nu a fost întocmit un raport cu privire la cauzele și împrejurările care au dus la încetarea de plăți a debitoarei, afirmație inexactă, având în vedere raportului lichidatorului judiciar din data de 17 ianuarie 2003.

În cauză a fost întocmit un raport final comunicat creditorilor, s-a convocat adunarea creditorilor conform art. 129 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, iar raportul final a fost aprobat fără obiecțiuni în ședința publică din data de 26 martie 2007.

Față de considerentele expuse, Curtea a constatat că instanța de fond în mod corect a dispus aplicarea dispozițiilor art. 132 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, motiv pentru care în temeiul art. 312 C. proc. civ. a respins recursul declarat împotriva sentinței comerciale nr. 68 din 28 martie 2007 prin care a fost admisă cererea lichidatorului judiciar și a fost dispusă închiderea procedurii insolvenței față de debitoarea SC A. SA, ca nefondat.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1108 din 27 iunie 2007, în Sintact – baza de date

249. Lipsa obiecțiunilor la raportul final întocmit de lichidatorul judiciar. Lipsa cererii comitetului creditor vizând angajarea răspunderii patrimoniale a administratorului social

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (3)

Criticile recurentei vizând nelegalitatea hotărârii întrucât au fost parcurse în totalitate etapele de lichidare judiciară deoarece nu s-a stabilit de către judecătorul-sindic pe calea unei hotărâri judecătorești dacă sunt incidente prevederile art. 138 din Legea nr. 85/2006, creditorii fiind lipsiți de posibilitatea reală de a formula cerere de angajare a răspunderii patrimoniale, chiar dacă lichidatorul judiciar nu a înțeles să promoveze o atare acțiune, sunt nefondate.

În speță, din conținutul actelor atașate dosarului rezultă că raportul final întocmit de lichidatorul judiciar a fost comunicat cu creditorii între care și creditoarea-recurentă din cauza de față, aspect necontestat de recurentă. Asupra acestui raport final într-adevăr recurenta a formulat, în baza art. 129 din Legea nr. 85/2006, obiecțiuni care, prin încheierea din 26 februarie 2007 pronunțată de judecătorul-sindic, au fost respinse ca neîntemeiate.

Prin aceeași încheiere s-a aprobat raportul final formulat de lichidatorul judiciar înregistrat sub nr. 18 din 22 ianuarie 2007 și s-a dispus efectuarea plăților conform planului de distribuire ce face parte integrantă din raport.

La aceeaşi dată s-a stabilit convocarea Adunării creditorilor pentru punerea în discuţie a închiderii procedurii şi care a fost soluţionată la data stabilită prin hotărârea atacată cu prezentul recurs.

Ca atare susţinerea recurentei în sensul că judecătorul-sindic nu s-a pronunţat asupra obiecţiunilor formulate este neîntemeiată, acest motiv de recurs fiind nefondat.

Motivul invocat de recurentă cu privire la neindicarea cauzelor de insolvenţă şi a persoanelor vinovate de starea de insolvenţă a debitorului este nefondat deoarece, în speţă, procedura falimentului faţă de debitoare s-a deschis în anul 2001 şi lichidatorul judiciar, în conţinutul raportului, nu a identificat cauze de natură să antreneze răspunderea patrimonială a administratorilor societăţii debitoare.

Pe de altă parte, potrivit art. 138 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, Comitetul creditorilor putea cere judecătorului-sindic să fie autorizat să introducă acţiunea pentru angajarea răspunderii patrimoniale dacă administratorul judiciar sau lichidatorul au omis să indice în raportul său asupra cauzelor insolvenţei, persoanele culpabile de starea de insolvenţă a patrimoniului debitorului.

În consecinţă, în considerarea celor de mai sus, apreciind că, hotărârea judecătorului-sindic este temeinică şi legală, si că judecătorul-sindic în mod corect a dispus în temeiul dispoziţiilor art. 129 alin. (1) şi (2) din Legea nr. 85/2006 închiderea procedurii de insolvenţă faţă de debitoare, recursul a fost respins ca nefondat în baza art. 312 alin. (1) C. proc. civ.

C.A. Cluj, Secţia comercială, de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 1472 din 4 septembrie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 576

250. Procedura insolvenţei. Antrenarea răspunderii membrilor organelor de conducere. Condiţii

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (3)

Curtea de Apel Timişoara a respins ca nefondat recursul declarat de creditoarea A.V.A.S. împotriva sentinţei comerciale nr. 858/J.S. din 16 noiembrie 2006 pronunţată de judecătorul-sindic din cadrul Tribunalul Caraş-Severin în dosarul nr. 3901/115/2005, reţinând că judecătorul-sindic a stabilit în mod corect starea de fapt dedusă judecăţii şi a aplicat în acelaşi fel dispoziţiile Legii nr. 85/2006 privind procedura insolvenţei, în speţă nefiind incident motivul de recurs, prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., invocat de recurentă.

Singurele critici aduse de creditoare sentinței comerciale nr. 858/J.S./2006 a Tribunalului Caraș-Severin se referă la neantrenarea răspunderii patrimoniale personale a fostului administrator al societății debitoare – S.V., însă aceste critici nu pot fi primite.

Prima instanță a apreciat în mod just că obiecțiunile formulate de creditoarea A.V.A.S. împotriva raportului final întocmit de lichidatorul judiciar al falitei nu sunt întemeiate în condițiile în care, potrivit art. 138 din legea amintită, doar la cererea administratorului judiciar sau a lichidatorului, judecătorul-sindic poate dispune ca o parte a pasivului debitorului, persoană juridică, ajuns în stare de insolvență, să fie suportat de membrii organelor de supraveghere din cadrul societății sau de conducere, precum și de orice altă persoană care a cauzat starea de insolvență a debitorului, prin una dintre următoarele fapte: a) au folosit bunurile sau creditele persoanei juridice în folosul propriu sau în cel al unei alte persoane; b) au făcut acte de comerț în interes personal, sub acoperirea persoanei juridice; c) au dispus, în interes personal, continuarea unei activități care ducea, în mod vădit, persoana juridică la încetarea de plăți; d) au ținut o contabilitate fictivă, au făcut să dispară unele documente contabile sau nu au ținut contabilitatea în conformitate cu legea; e) au deturnat sau au ascuns o parte din activul persoanei juridice ori au mărit în mod fictiv pasivul acesteia; f) au folosit mijloace ruinătoare pentru a procura persoanei juridice fonduri, în scopul întârzierii încetării de plăți; g) în luna precedentă încetării plăților, au plătit sau au dispus să se plătească cu preferință unui creditor, în dauna celorlalți creditori. Potrivit alin. (3) al acestui text, comitetul creditorilor poate cere judecătorului-sindic să fie autorizat să introducă acțiunea prevăzută la alin. (1), dacă administratorul judiciar sau lichidatorul a omis să indice, în raportul său asupra cauzelor insolvenței, persoanele culpabile de starea de insolvență a patrimoniului debitorului persoană juridică ori dacă acesta a omis să formuleze acțiunea în răspundere împotriva persoanelor la care se referă alin. (1) și aceasta amenință să se prescrie.

Lichidatorul judiciar, prin raportul asupra situației economice și comerciale a SC A. SRL depus la termenul din 24 noiembrie 2005, în urma studierii documentelor financiar-contabile predate de administratorul debitoarei, a arătat că societatea și-a închis activitatea datorită conjuncturii economice nefavorabile cauzate de concurența acerbă și neloială de pe piața pe care a acționat și a facilităților create de Internet, în sensul că orice persoană poate descărca gratuit și fără dificultate

opere muzicale prin intermediul calculatorului, ceea ce a dus şi la scăderea tarifelor şi a solicitărilor pentru servicii de acest gen în judeţul Caraş-Severin. Acest lucru a generat venituri mai mici pentru acelaşi volum de marfă, în condiţiile în care costurile societăţii au crescut substanţial. Ulterior, prin raportul nr. 130 din 8 septembrie 2006 şi răspunsul nr. 152 din 18 octombrie 2006 la obiecţiunile A.V.A.S., practicianul a mai arătat că aceste obiecţiuni nu sunt întemeiate, intrarea debitoarei în incapacitate de plată datorându-se faptului că înregistrările audio şi video au trecut de pe suport magnetic (casete) pe suport digital (CD, DVD), acestea din urmă putând fi piratate cu uşurinţă de către orice persoană care deţine un calculator, împrejurări care au dus în final la micşorarea cifrei de afaceri şi la falimentul societăţii, în urma analizei documentelor contabile nefiind identificat vreun motiv care să impună atragerea răspunderii patrimoniale a administratorului societăţii în conformitate cu prevederile Legii insolvenţei.

În aceste condiţii, tribunalul a reţinut în mod corect că în cauză nu există elemente probatorii de natură să ducă la aplicarea art. 138 din actul normativ menţionat, acţiunea în răspundere civilă delictuală întemeiată pe acest text de lege având un dublu temei de fapt: starea de insolvenţă a societăţii comerciale asociată cu săvârşirea uneia dintre faptele expres şi limitativ enumerate de legiuitor.

Răspunderea civilă întemeiată pe art. 138, fiind o răspundere civilă delictuală specială (atipică) trebuie să fie îndeplinite condiţiile generale ale răspunderii civile delictuale pentru ca persoanele prevăzute de această normă să răspundă cu averea persoană pentru datoriile societăţii pe care au condus-o. În prezenta cauză recurenta, deşi a invocat prevederile art. 138, nu a indicat în mod concret prin care fapte săvârşite de către fostul administrator S.V., anterior deschiderii procedurii insolvenţei, s-ar fi cauzat starea de insolvenţă a societăţii debitoare.

Nu în ultimul rând, cum în mod judicios a reţinut şi prima instanţă, acţiunea în răspundere reglementată de Legea nr. 85/2006 poate fi promovată numai de administratorul/lichidatorul judiciar numit în cauză sau, în cazurile prevăzute de alin. 3, de comitetul creditorilor şi nu de către oricare dintre creditorii care au înscrisă o creanţă la masa credală. Or, în speţă, comitetul creditorilor nu a solicitat judecătorului-sindic să fie autorizat să introducă acţiunea de atragere a răspunderii patrimoniale a membrilor organelor de conducere ale societăţii debitoare, neexistând la dosarul de fond nicio cerere în acest sens, ci unul dintre creditorii înscrişi în tabelul definitiv de creanţe (recurenta A.V.A.S. Bucureşti) a formulat obiecţiuni la raportul final al lichida-

torului cerând continuarea administrării procedurii, iar lichidatorul să recupereze datoriile societății de la asociatul unic S.V.

Criticile recurentei nu pot fi primite și ele nu pot duce la modificarea hotărârii atacate în sensul celor solicitate de creditoare – admiterea cererii de atragere a răspunderii patrimoniale a organelor de conducere ale debitoarei, în cauză nefiind formulată vreo cerere în acest sens de către cei îndreptățiți de art. 138 din Legea nr. 85/2006, neputându-se susține, cu temei, că judecătorul-sindic ar fi aplicat greșit regulile răspunderii instituite de dispozițiile acestei norme, astfel cum s-a arătat mai sus.

Este adevărat că scopul dispozițiilor art. 138 este acela de a pune la îndemâna creditorilor o procedură specială prin care să-și poată acoperi creanțele de la persoanele vinovate de ajungerea societății în stare de insolvență, însă susținerile recurentei privitoare la instituirea unor prezumții de culpă și de cauzalitate între faptă și prejudiciu nu pot fi acceptate. Tot astfel, nu i se poate imputa lichidatorului faptul că nu a menționat persoanele din conducerea societății debitoare din vina cărora nu au fost plătite contribuțiile la fondul asigurărilor sociale de sănătate, în rapoartele sale de activitate acesta făcând referire la toate datoriile ce compun pasivul debitoarei, ele fiind înregistrate în mod corect în evidențele contabile ale societății. Chiar dacă statul român, reprezentat prin A.V.A.S., a suferit un prejudiciu a cărui existență certă este stabilită prin constatarea faptului că societatea debitoare a ajuns în încetare de plăți și că împotriva acesteia a fost declanșată procedura falimentului, imposibilitatea recurentei de a recupera această creanță nu constituie o premisă suficientă care să determine instanța să oblige în mod automat fostul administrator social la plata creanței, cum în mod eronat susține creditoarea. Mai mult decât atât, prevederile art. 138 din Legea nr. 85/2006 conțin, în mod implicit, cerința culpei membrilor organelor de conducere ale societății comerciale ajunsă în încetare de plăți, aspect ce rezultă și din natura juridică a acestei forme de răspundere – o răspundere civilă delictuală specială, legiuitorul folosind în textul legii expresia „au cauzat" starea de insolvență, și nu pe aceea de „a contribui", cum fără temei afirmă recurenta.

Chiar dacă hotărârea atacată nu poate fi atacată cu apel, ceea ce face ca în speță să fie incidente și prevederile art. 304^1 C. proc. civ., în conformitate cu care recursul declarat împotriva unei hotărâri care, potrivit legii, nu poate fi atacată cu apel, nu este limitat la motivele de casare prevăzute de art. 304 (și nu la toate motivele prevăzute de acest text de lege, cum greșit susține creditoarea recurentă), instanța de

recurs având posibilitatea să examineze cauza sub toate aspectele, nu înseamnă că un recurs *omisso medio* devine în mod automat admisibil. Aceasta, pentru că instanța de control judiciar, soluționând calea de atac a recursului, nu trebuie să procedeze la o judecată din nou a procesului, ci numai să verifice dacă hotărârea primei instanțe a fost sau nu pronunțată cu respectarea legii, acest examen urmând să fie făcut numai în raport cu motivele invocate de recurent sau cele care ar putea fi ridicate din oficiu. Însă, din oficiu, în conformitate cu dispozițiile art. 306 alin. (2) C. proc. civ., instanța poate ridica numai motive de ordine publică, asemenea motive nefiind identificate în speță.

C.A. Timișoara, Secția comercială, decizia nr. 899 din 11 septembrie 2007, în Legalis – baza de date

251. Cererea de autorizare în vederea formulării unei cereri de angajare a răspunderii organelor de conducere ale debitoarei falite

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (3)

În cadrul procedurii falimentului, după lichidarea bunurilor din averea debitoarei SAS4S, lichidatorul judiciar desemnat în cauză, SC E.C. SRL, a întocmit raportul final al lichidării pe care l-a supus atenției judecătorului-sindic însoțit de documentele aferente.

Împotriva raportului final, întocmit pentru termenul de judecată din 8 ianuarie 2007, a formulat obiecțiuni creditoarea A.V.A.S. care îl critică sub aspectul omisiunilor lichidatorului judiciar de a preciza cauzele ce au determinat starea de insolvență a debitoarei și persoanele care s-ar face vinovate pentru aceasta, precizări considerate a fi necesare în vederea analizării oportunității formulării unei cereri de atragere a răspunderii patrimoniale a administratorilor în temeiul art. 138 din Legea nr. 85/2006.

S-a reținut că în situația expusă, a omisiunii indicării cauzelor insolvenței și persoanelor care s-ar face culpabile de starea de insolvență a debitoarei, comitetul creditorilor ar fi putut să ceară judecătorului-sindic autorizarea în vederea formulării unei cereri de angajare a răspunderii întemeiată pe prevederile art. 138 din Legea nr. 85/2006 în cuprinsul căruia să supună atenției aspectele omise a fi fost consemnate în raportul final.

De altfel, lichidatorul judiciar desemnat în cauză a formulat întâmpinare la obiecțiunile creditoarei A.V.A.S. învederând că și-a

expus, pe parcursul procedurii, în cuprinsul rapoartelor întocmite pentru termenele de judecată fixate în dosar punctul de vedere referitor la cauzele ce au condus la starea de insolvență a debitoarei și cu privire la dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006 care nu și-ar găsi aplicabilitatea în speță, nefiind descoperite indicii ce puteau conduce la atragerea răspunderii organelor de conducere.

Astfel fiind, a reținut că în mod temeinic au fost respinse obiecțiunile formulate de către A.V.A.S. la raportul final al lichidatorului și că, urmare a nemulțumirii primeia s-ar fi putut decide, de către Comitetul Creditorilor, promovarea unei cereri de angajare a răspunderii organelor de conducere ale debitoarei pentru care se impunea formularea unei cereri de autorizare, în condițiile art. 138 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, cerere de autorizare care nu a fost însă luată în considerare de către Comitetul creditorilor.

Pentru considerentele expuse, având în vedere și dispozițiile legale invocate, Curtea în temeiul art. 312 C. proc. civ. a respins recursul creditoarei A.V.A.S. formulat împotriva sentinței comerciale nr. 92 din 16 aprilie 2007 pronunțat de judecătorul-sindic prin care au fost respinse ca nefondate obiecțiunile formulate de A.V.A.S. cu privire la răspunderea materială a administratorilor debitoarei, a fost admis raportul final și a fost dispusă radierea debitoarei din Registrul Comerțului, ca nefondat.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 1723 din 30 octombrie 2007, în Sintact – baza de date

252. Cererea de autorizare în vederea promovării unei cereri de atragere a răspunderii patrimoniale a membrilor organelor de conducere ale societății debitoare. Neîntrunirea condițiilor de autorizare prevăzute de art. 138 alin. (3) din Legea nr. 85/2006

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (3)

Critica formulată de creditoare vizează nelegalitatea hotărârii tribunalului care a respins cererea formulată de A.F.P. sector 2 de autorizare în vederea formulării unei acțiuni în angajarea răspunderii patrimoniale a administratorului debitoarei, în condițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006 câtă vreme și lichidatorul judiciar desemnat în cauză și-a exprimat punctul de vedere cu privire la incidența

dispozițiilor art. 138 alin. (1) lit. a) și c). S-a mai arătat că lichidatorul judiciar nu a înțeles să formuleze cerere de atragere a răspunderii personale a fostului administrator al SC A.I. SRL în condițiile în care, urmare a demersurilor efectuate, nu a putut identifica domiciliul sau reședința acestuia și că opinia lichidatorului îl îndreptățește pe unicul creditor să solicite autorizarea în vederea formulării cererii de atragere a răspunderii personale a administratorului societății debitoare.

Curtea a apreciat că recursul este nefondat deoarece nu există niciunul dintre motivele prevăzute de art. 304 C. proc. civ., nici alte motive de ordine publică.

Potrivit art. 138 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, comitetul creditorilor poate cere judecătorului-sindic să fie autorizat să introducă acțiunea prevăzută la alin. (1) dacă administratorul judiciar sau lichidatorul a omis să indice în raportul său asupra cauzelor insolvenței, persoanele culpabile de starea de insolvență a patrimoniului debitorului persoană juridică ori dacă acesta a omis să formuleze acțiunea prevăzută la alin. (1) și răspunderea persoanelor la care se referă alin. (1) amenință să se prescrie.

S-a reținut că singurul creditor îndreptățit a-l învesti pe judecătorul-sindic cu cererea pentru aplicarea art. 138 din Legea nr. 85/2006, respectiv A.F.P. sector 2 este nemulțumit de hotărârea tribunalului prin care i s-a respins cererea de autorizare în vederea formulării cererii de angajare a răspunderii patrimoniale a fostului administrator al debitoarei cu toate că, întocmai ca și judecătorul-sindic, a luat act de poziția lichidatorului judiciar desemnat în cauză care nu a înțeles să promoveze împotriva administratorului SC A.I. SRL nicio acțiune întemeiată pe art. 138 din Legea nr. 85/2006.

Așadar, în prezenta cauză nu se poate reține omisiunea lichidatorului judiciar cu privire la indicarea persoanelor ce s-ar face culpabile de starea de insolvență a patrimoniului debitoarei ori omisiunea acestuia cu privire la promovarea acțiunii întemeiată pe alin. (1) al art. 138 din Legea nr. 85/2006, omisiuni care l-ar fi îndreptățit pe creditor să ceară autorizarea potrivit cu art. 138 alin. (3).

Mai reține și că lichidatorul judiciar, întocmai ca și administratorul judiciar este răspunzător pentru activitatea pe care o desfășoară pe perioada exercitării calității sale, cum reiese din dispoziții art. 19 alin. (8) coroborat cu art. 24 din Legea nr. 85/2006.

Pentru considerentele expuse, având în vedere și dispozițiile legale invocate, Curtea în temeiul art. 312 C. proc. civ. a respins recursul creditoarei A.F.P. sector 2 ca nefondat.

C.A. Bucureşti, Secția a V-a comercială, decizia nr. 1999 din 11 decembrie 2007, în Sintact – baza de date

253. Răspunderea membrilor organelor de conducere sau supraveghere ori a altor persoane. Cerere formulată de comitetul creditorilor. Consecințe

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (3)

Judecătorul-sindic prin hotărârea recurată a dat o interpretare strict literală termenului „a omite" existent în conținutul art. 138 alin. (3) din Legea nr. 85/2006 reținând că, lichidatorul judiciar s-a exprimat, prin raportul de activitate depus la 5 iunie 2007, în legătură cu cauzele și împrejurările care au dus la apariția insolvenței debitorului și a persoanelor vinovate de aceasta în sensul că „se află în imposibilitatea de a întocmi un raport în acest sens datorită lipsei actelor contabile, ceea ce înseamnă că nu a omis".

Or, Curtea a apreciat că, această interpretare este greșită, în interpretarea termenului „a omite" trebuind să primeze producerea efectelor juridice în raport cu scopul legii, a aplicării ei unitare și nediscriminatorii, alin. (3) al textului art. 138 fiind reglementat de fapt, în favoarea urmăririi persoanelor răspunzătoare și de către comitetul creditorilor.

Tot astfel, judecătorul-sindic trebuia să constate că raportul întocmit de lichidator nu întrunește cerințele instituite prin prevederile art. 59 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, practicianul în insolvență neîndeplinind atribuțiile care îi reveneau, stabilite prin art. 20 alin. (1) lit. b) și c) din lege.

Sub acest aspect, Curtea a reținut că lichidatorul trebuia, în condițiile în care asociații/administratorii societății nu au îndeplinit obligația prevăzută de art. 28 alin. (1), să procedeze la întocmirea, refacerea acestor acte ori la completarea lor, apelând dacă era necesar și la alte persoane de specialitate conform art. 23 și apoi să examineze activitatea debitoarei și să întocmească raportul complet asupra cauzelor insolvenței și persoanele vinovate, conform atribuțiilor stabilite de legiuitor în sarcina administratorului/lichidatorului judiciar

prin dispozițiile normative indicate anterior, coroborate cu prevederile art. 59 alin. (1) din legea privind procedura insolvenței.

Îndeplinirea acestor atribuții obligatorii de către lichidatorul judiciar, trebuia a fi dispusă și de către judecătorul-sindic, în condițiile indicate prin alin. (2) ale art. 20 din Legea nr. 85/2006.

În raport de situația de fapt reținută, Curtea a apreciat că instanța fondului urma a constata că în cauză sunt îndeplinite condițiile reglementate prin prevederile art. 138 alin. (3), în sensul omisiunii indicării de către lichidatorul judiciar asupra cauzelor insolvenței și persoanele culpabile și să autorizeze creditoarea-recurentă, unic creditor, să formuleze acțiunea întemeiată pe dispozițiile articolului 138 din Legea nr. 85/2006, aceasta putând de altfel cunoaște informații în legătură cu persoanele răspunzătoare.

În considerarea celor expuse în temeiul prevederilor art. 312 alin. (1), (2), (3) C. proc. civ. cu referire la art. 304^1 și art. 304 pct. 9 C. proc. civ., Curtea a admis recursul, a modificat în tot sentința comercială atacată în sensul că a admis cererea formulată de creditoarea A.F.P.S. 4, pe care a autorizat-o să introducă acțiunea reglementată prin articolul 138 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

A fost dispusă ca o consecință, continuarea procedurii insolvenței fiind înlăturată măsura închiderii procedurii adoptată prin aceeași sentință, sesizarea instanței cu acțiunea întemeiată pe dispozițiile art. 138 neputând avea loc în afara cadrului procedurii insolvenței.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 1801/R din 11 decembrie 2007, în Sintact – baza de date

254. Insolvență. Situațiile în care un creditor poate fi autorizat să formuleze acțiune întemeiată pe dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (3)

Potrivit art. 138 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, „comitetul creditorilor poate cere judecătorului-sindic să fie autorizat să introducă acțiunea prevăzută la alin. (1), dacă administratorul judiciar sau lichidatorul a omis să indice, în raportul său asupra cauzelor insolvenței, persoanele culpabile de starea de insolvență a patrimoniului debitorului persoană juridică ori dacă acesta a omis să formuleze acțiunea prevăzută la alin. (1)".

Considerând că în lipsa constituirii comitetului creditorilor din motive obiective [pentru că nu era îndeplinită condiția impusă de art. 16 alin. (1) sau alin. (4) din Legea nr. 85/2006], legitimarea formulării cererii de autorizare a formulării cererii întemeiate pe art. 138 alin. (1) aparține și creditorilor în mod individual, trebuie complementar, analizate alte două condiții ale autorizării: 1. dacă administratorul judiciar sau lichidatorul a omis să indice, în raportul său asupra cauzelor insolvenței, persoanele culpabile de starea de insolvență; 2. dacă administratorul judiciar sau lichidatorul a omis să formuleze acțiunea prevăzută la alin. (1).

Or, niciuna dintre aceste două condiții nu este îndeplinită în cauză.

În măsura în care în raportul de activitate nr. 1, consemnat la dosar la 11 decembrie 2006, administratorul judiciar a arătat, argumentat, că începând cu anul 1994 și până în anul 1997, documentele contabile analizate nu pot duce la concluzia existenței unor fapte ilicite de natură a atrage incidența dispozițiilor art. 138 din Legea nr. 85/2006, nu se poate susține lipsa factuală a acestor analize. De asemenea, s-a arătat că pentru nedepunerea situațiilor financiare în perioada 1997 și până la data intrării în insolvență, persoana responsabilă este S.V., persoana care a omis să depună raportările contabile legale asupra activităților economice ale debitoarei, fără însă a se putea pune o relație directă între această inacțiune și provocarea stării de insolvență a debitoarei.

În aceste condiții, împrejurarea că lichidatorul nu a putut, în mod obiectiv, să determine circumstanțele instalării insolvenței ca imputabile unei anumite persoane implicate în conducerea sau organizarea activității debitorului, în lipsa materialului documentar, nu poate fi considerată o omisiune din partea acestuia, iar în acest context, a analiza de ce lichidatorul nu a acționat cu o cerere întemeiată pe dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006, devine un aspect redundant.

Așa cum și judecătorul-sindic a apreciat, omisiunea, presupune lipsa oricărei referiri la situația cauzală, atunci când premisele cunoașterii sale sunt asigurate, putând caracteriza atitudinea lichidatorului ca făcând domeniul pasivității culpabile.

Omisiunea lichidatorului de a arăta, în raportările sale, cauzele care au generat insolvența sau de a arăta persoanele vinovate de intrarea societății comerciale în procedură trebuie să fie de natură a crea o situație inechitabilă pentru creditori, în sensul în care prin inacțiunile lichidatorului, aceștia nu-și pot exercita dreptul la informare reală și dreptul de a acționa.

Or, în măsura în care premisele informării nu sunt asigurate, întrucât lipsa documentelor lipsește de obiect cercetările lichida-

torului, sau, dacă lichidatorul a analizat diligent documentația pusă la dispoziția sa fără a putea formula concluzii pertinente asupra autoratului unor fapte ilicite sau vinovăției anumitor persoane, nu se poate considera că ceilalți participanți la procedură sunt vătămați în drepturile lor și astfel, finalitatea procedurii nu mai poate fi atinsă.

În cauza dedusă judecății, nu doar că lichidatorul a prezentat observațiile și concluziile sale asupra circumstanțelor care au permis instalarea insolvenței în cadrul unui capitol al raportului (cap. II din raportul nr. 1 de activitate), dar creditorii, în speță recurenta, au avut posibilitatea informării asupra acestor constatări și chiar a contestării lor, rămânând în pasivitate, deci acceptând concluziile acestuia.

Mai mult, cercetând cererea de autorizare a creditorului A.F.P. sector 3, Curtea a constatat că aceasta nu a avut o motivare cauzală de substanță, partea arătând că instanța ar trebui să acorde creditorilor posibilitatea acționării individuale, acționare, care, așa cum s-a arătat în aceste considerente, nu este cunoscută decât subsidiar și condiționat.

În consecință, Curtea a apreciat această critică a recursului ca fiind nefondată.

De asemenea, în măsura în care acest prim motiv de recurs este considerat nefondat, Curtea a apreciat că suportul cererii de continuare a procedurii, cerere formulată de către recurenta A.F.P. sector 3 nu mai subzistă.

Închiderea procedurii insolvenței declanșate împotriva debitoarei a avut ca premisă atât lipsa oricăror posibilități de valorificare a activelor SC C.D. 92 SRL, datorată lipsei bunurilor în patrimoniu, cât și lipsa oricărei perspective de acoperire a pasivului înregistrat prin depunerea declarațiilor de creanță (indiferent de calitatea bugetară sau nebugetară a acestora) și a fost justificată în drept pe dispozițiile art. 131 din Legea nr. 85/2006.

Succesiunea măsurilor luate de către instanța de fond apare astfel, logică și justificată în raport cu situația factuală considerată, de aceea, Curtea a considerat că aspectele criticate în recurs, referitoare la greșita interpretare și aplicare a legii de către prima instanță sunt lipsite de fundament.

Astfel, în baza dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a respins recursul formulat de creditoarea A.F.P., împotriva sentinței comerciale nr. 3457 din 25 septembrie 2007 pronunțată de judecătorul-sindic.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 1781 din 6 decembrie 2007, nepublicată

255. Procedura insolvenței. Soluționarea cererii de atragere a răspunderii patrimoniale față de un pârât și disjungerea cererii cu același obiect față de copârât. Închiderea procedurii. Consecințe

C. civ., art. 1003
C. com., art. 42
C. proc. civ., art. 165 și art. 243
Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (4)

Prin sentința comercială nr. 600 din 14 martie 2003, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a comercială, s-a deschis procedura reorganizării judiciare și a falimentului împotriva debitoarei SC I. SRL, iar prin încheierea din 6 ianuarie 2006 s-a dispus trecerea la procedura falimentului debitoarei și s-a numit lichidatorul judiciar.

Creditoarele au formulat cereri prin care au solicitat ca pasivul debitoarei rămas neacoperit să fie suportat de către pârâta V.G., iar creditoarele A.F.P. și SC R.D. SA au chemat în judecată și pe pârâtul P.A.H., care ulterior a decedat.

Tribunalul a apreciat ca întemeiată cererea față de pârâta V.G., reținând că sunt îndeplinite dispozițiile art. 138 lit. d), e), din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței.

De asemenea, constatându-se îndeplinite cerințele art. 13 din Legea nr. 85/2006, s-a dispus închiderea procedurii falimentului debitoarei SC I. SRL.

Judecătorul-sindic a motivat că în raport de dispozițiile art. 243 alin. (1) pct. 1 C. proc. civ. creditoarele aveau posibilitatea de a solicita introducerea în cauză a moștenitorilor pârâtului decedat, judecata cererii urmând a se suspenda. S-a apreciat că pentru o mai bună soluționare a cauzei se impune disjungerea cererii formulate în contradictoriu cu pârâtul decedat, având în vedere și că instanța nu poate prin aceeași hotărâre judecătorească să închidă dosarul în contradictoriu cu un pârât, iar față de cel de al doilea pârât decedat să suspende judecata.

Curtea a reținut că, dispunând măsura disjungerii judecății cererii formulate împotriva pârâtului decedat P.A.H., instanța de fond a încălcat normele imperative ale art. 243 C. proc. civ., care prevăd în această situație că judecata pricinilor se suspendă de drept prin moartea uneia din părți, afară de cazul când partea interesată cere termen pentru introducerea în cauză a moștenitorilor.

În materie comercială răspunderea este solidară conform art. 42 C. com. și art. 1003 C. civ., referitoare la răspunderea civilă delictuală,

neputându-se face divizibilă această răspundere. Prin măsura disjungerii, instanța de fond a încălcat aceste prevederi, cererile urmând a fi soluționate împreună și nu disjunse. A admite contrariul ar însemna înfrângerea principiului solidarității în materie comercială.

Curtea a apreciat că în cauză soluția a fost dată cu încălcarea dispozițiilor art. 165 C. proc. civ., caz de modificare prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., întrucât măsura disjungerii pricinilor reunite nu poate fi luată în legătură cu o singură cerere și relativ la unul din pârâți, dispozițiile legale fiind incidente numai în cazul mai multor pricini întrunite.

Așa fiind, analiza celorlalte motive de recurs invocate de recurentă este de prisos, urmând a fi avute în vedere de instanța de fond cu ocazia rejudecării cauzei.

În raport de considerentele expuse recursul a fost admis conform art. 304 pct. 5 C. proc. civ. și pe cale de consecință s-a dispune casarea hotărârii atacate cu trimitere spre rejudecare aceleiași instanțe, câtă vreme nu s-a analizat fondul cererii, față de toate părțile litigante, astfel cum prevăd dispozițiile art. 312 alin. (1) și (3) teza ultimă și alin. (5) teza I C. proc. civ.

Instanța de fond urmează cu ocazia rejudecării cauzei să facă aplicarea dispozițiilor art. 315 pct. 3, ținând seama de toate motivele invocate înaintea instanței a cărei hotărâre a fost casată.

C.A. București, Secția a V-a comercială, decizia nr. 848 din 10 mai 2007, irevocabilă, în Sintact – baza de date

(Art. 139)

Art. 140. [Destinația sumelor obținute în urma angajării răspunderii persoanelor care au cauzat starea de insolvență]

256. Închiderea procedurii falimentului. Executarea silită. Atribuțiile executorului judecătoresc

Legea nr. 85/2006, art. 140, art. 141 și art. 142

Potrivit cu dispozițiile art. 142 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 după închiderea procedurii falimentului, sumele rezultate din executarea silită pornită împotriva persoanelor prevăzute la art. 138 alin. (1) din Legea insolvenței vor fi repartizate de către executorul judecătoresc

(care efectuează executarea silită cu respectarea Codului de procedură civilă) în conformitate cu prevederile Legii nr. 85/2006 şi în temeiul tabelului definitiv consolidat de creanţe pus la dispoziţia sa de către lichidatori.

Din interpretarea art. 140, art. 141 şi art. 142 din Legea nr. 85/2006, reiese că atribuţiile executorului judecătoresc încep a fi exercitate după închiderea procedurii falimentului deşi sumele obţinute vor intra în averea debitorului. Executorul judecătoresc va proceda la repartizarea sumelor rezultate din executarea silită care se efectuează potrivit Codului de procedură civilă în temeiul tabelului definitiv consolidat pus la dispoziţia sa de către lichidatorul judiciar.

În raport de textele de lege invocate nu pot fi reţinute interpretările A.V.A.S. care consideră că executarea silită a persoanelor pentru care s-a instituit răspunderea patrimonială trebuie efectuată de către lichidatorul judiciar, prin intermediul executorului judecătoresc, şi numai în cadrul procedurii falimentului.

Dispoziţiile art. 142 din Legea nr. 85/2006 sunt categorice şi au în vedere tocmai situaţia debitoarei aflată în procedura falimentului pentru al cărei pasiv rămas neacoperit a fost angajată răspunderea persoanelor indicate la art. 138 din Legea insolvenţei.

Pentru considerentele expuse, văzând şi prevederile legale invocate, Curtea în temeiul art. 312 C. proc. civ., a respins recursul formulat de către A.V.A.S. împotriva sentinţei comerciale nr. 1581 din 6 iunie 2007 pronunţate de tribunal – prin care s-a dispus închiderea procedurii falimentului debitoarei SC D. SRL şi radierea acesteia din Registrul Comerţului – ca nefondat.

C.A. Bucureşti, Secţia a V-a comercială, decizia nr. 1857 din 20 noiembrie 2007, în Sintact – baza de date

Art. 141. [Posibilitatea luării măsurilor asigurătorii]

257. Sechestru asigurător asupra bunurilor devălmaşe. Lipsa de relevanţă a solvabilităţii debitorilor. Caracterul conservator al măsurii

Legea nr. 64/1995, art. 139 (actual art. 141 din Legea nr. 85/2006)

Procedura insolvenţei şi a falimentului prevăzută de Legea nr. 85/2006 (fosta Lege nr. 64/1995, republicată şi modificată), este o procedură de executare silită colectivă. Analiza textului legii, permite

stabilirea unor principii fundamentale care caracterizează această procedură, printre care şi principiul priorităţii acestei proceduri faţă de alte proceduri de recuperare a creanţelor.

Astfel, toate situaţiile care întrunesc condiţiile prevăzute de Legea nr. 64/1995 determină, imperativ, aplicarea cu prioritate a normelor prevăzute de această lege, şi numai în completare, aplicarea dispoziţiilor Codului de procedură civilă şi ale Codului comercial român, (art. 147, conform art. 149 din Legea nr. 85/2006). Acest principiu este susţinut şi prin dispoziţiile art. 42 (art. 36 din Legea nr. 85/2006) din lege, potrivit căruia „de la data deschiderii procedurii se suspendă toate acţiunile judiciare sau extrajudiciare pentru realizarea creanţelor asupra debitorului sau bunurilor sale".

În cuprinsul art. 141 din Legea nr. 85/2006 (art. 139 din Legea nr. 64/1995), se menţionează generic posibilitatea luării unor măsuri asigurătorii, avându-se în vedere în mod evident sechestrul asigurător, cererea fiind însă accesorie unei acţiuni în pretenţii, întemeiată pe dispoziţiile art. 137. Astfel, procedura de soluţionare a acestei cereri este cea prevăzută de art. 591 şi următoarele C. proc. civ. (nu cea prevăzută de art. 907-908 C. com.), fără însă a se avea în vedere şi dispoziţia privind consemnarea unei cauţiuni, deoarece măsura poate fi dispusă chiar din oficiu de către judecătorul-sindic. Pe de altă parte, atragerea răspunderii persoanei vinovate de ajungerea societăţii în încetare de plăţi nu duce la stabilirea unui raport obligaţional direct între pârâţi şi creditorii societăţii. Deşi titulari ai acţiunii sunt şi creditorii, răspunderea se angajează în favoarea debitoarei, iar sumele de bani obţinute pot fi utilizate atât pentru continuarea activităţii, în caz de reorganizare, cât şi pentru plata datoriilor către creditori, în caz de faliment, dar în această din urmă situaţie, ca efect al lichidării patrimoniului debitoarei în care au intrat aceste sume.

Măsura sechestrului asigurător are un caracter provizoriu şi limitat doar la indisponibilizarea bunurilor până la terminarea procesului. Interesul indisponibilizării bunurilor şi existenţa pericolului insolvabilităţii pârâţilor sunt prezumate de legiuitor, acesta impunând doar trei condiţii pentru aplicarea sechestrului asigurător: creanţa să fie constatată prin act scris, este exigibilă şi intentarea acţiunii. În speţă, cele trei condiţii sunt îndeplinite. Solvabilitatea pârâţilor nu împiedică aplicarea sechestrului asigurător, câtă vreme măsura este una de conservare, ce nu prejudiciază activitatea acestora.

Cu privire la situaţia bunurilor aflate în devălmăşie şi care fac parte din patrimoniul familiei, se are în vedere că măsura sechestrului

asigurător nu realizează o executare a obligațiilor, ci are rolul de a împiedica înstrăinarea bunurilor comune, care ulterior, după obținerea titlului executoriu, urmează a fi împărțite și supuse apoi executării silite, conform art. 33 C. fam. și art. 493 alin. (1) C. proc. civ.

Pentru aceste considerente, a admis cererea de instituire a sechestrului asigurător în baza art. 139 din Legea nr. 64/1995, republicată și modificată, cu aplicarea art. 591 și următoarele C. proc. civ., a dispus instituirea sechestrului asigurător asupra bunurilor pârâților D.M.G., T.I., P.G., E.K., V.V., N.V.R., C.I., C.T.D., D.I. și I.C., astfel cum au fost identificate de către lichidatorul judiciar în raportul depus la termenul din 20 mai 2005, până la concurența sumei de 60.906.832,94 lei.

Măsura sechestrului asigurător va fi adusă la îndeplinire de lichidatorul judiciar, care va efectua și formalitățile pentru înscrierea acesteia în registrele de publicitate.

Trib. București, Secția a VII-a comercială, încheiere din 25 aprilie 2006, în Sintact – baza de date

Art. 142. [Executarea silită conform dreptului comun]

258. Închiderea procedurii falimentului. Executarea silită a fostului administrator al debitorului. Procedura de urmat

Examinând recursul în limita aspectelor pe care recurenta le pune în discuție prin motivele de recurs dezvoltate, Curtea a analizat măsura compatibilității între închiderea procedurii falimentului SC C. SRL și punerea în executare a sentinței de obligare a pârâtului P.V. la plata unor despăgubiri către creditorii înscriși în tabelul creanțelor.

În acest sens, Curtea a relevat faptul că art. 131 din Legea nr. 85/2006 se referă la „orice stadiu al procedurii" atunci când dă judecătorului-sindic posibilitatea de apreciere asupra oportunității închiderii procedurii dacă în averea debitorului nu se mai găsesc bunuri care să servească scopului lichidării.

Astfel, instanța are competența de a decide dacă, în condițiile concrete ale cazului, a închide procedura se poate repercuta negativ asupra demersurilor care însoțesc și executarea hotărârii obținute în acțiunea reglementată de art. 138.

Închiderea procedurii nu este o întrerupere artificială a oricărui efect al actelor juridice săvârşite anterior, şi nu reprezintă, pentru participanţi, anihilarea drepturilor sau obligaţiilor născute în legătură cu actele sau faptele executate înăuntrul procedurii; efectele hotărârii judecătoreşti de închidere a procedurii trebuie considerate *ex nunc*, doar în privinţa continuării operaţiunilor de lichidare.

Însuşi art. 142 din lege prefigurează perspectiva acestei soluţii, arătând pentru a evita orice dubiu, că punerea în executare silită împotriva persoanelor prevăzute la art. 138 alin. (1) se efectuează de către executorul judecătoresc, potrivit Codului de procedură civilă. Astfel, după descărcarea de însărcinări a lichidatorului, apare firesc ca acesta să nu mai urmărească lichidizarea activelor persoanei juridice, atribuţie implicită în timpul mandatului său.

Această soluţie se impune cu atât mai mult în situaţia de faţă unde, judecătorul-sindic, admiţând cererile creditorilor a obligat pe pârâtul P.V. la plata directă către aceşti creditori, circumstanţiind pentru fiecare dintre aceştia suma cuvenită cu titlu de despăgubire.

Prin urmare, valorificarea titlului prin executare silită este emancipată de orice regulă de prioritate şi proporţionalitate specifică procedurii deoarece hotărârea dată nu corespunde situaţiei clasic concepute de lege în care sumele intrau în conturile debitorilor şi urmau ordinea legală de distribuţie.

Curtea a mai arătat că semnificaţia radierii persoanei juridice din registrul comerţului sau din alte registre, după caz, având ataşat efectul încetării personalităţii juridice a debitorului, nu este incompatibilă cu punerea în executare a sentinţei de către creditorii nominalizaţi în titlu, executare care vizează o altă persoană şi un al patrimoniu decât cel al debitorului asupra căruia a purtat insolvenţa.

În condiţiile considerate de către prima instanţă la luarea măsurii închiderii procedurii falimentului împotriva SC C. SRL, menţinerea acesteia este lipsită de orice sens atunci când niciun act nu mai poate fi efectuat de către cei implicaţi, lichidator sau creditori în realizarea scopului prefigurat de lege, iar acest lucru ar implica o serie de costuri inutile, făcând ruinătoare – pentru debitor dar şi pentru bugetul statului – cheltuielile atrase sau trezind dezinteresul celor implicaţi şi o dilatare excesivă şi inexplicabilă a unui proces care nu mai tranşează asupra drepturilor şi obligaţiilor participanţilor.

În ce priveşte problema descărcării de îndatoriri a lichidatorului prin hotărârea criticată, Curtea a arătat că susţinerile recurentei sunt doar temeri reverenţiare.

În mod clasic, acțiunea întemeiată pe dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006 este o acțiune strict atașată lichidării, o acțiune a debitorului aflat în insolvența, indiferent care este subiectul ce o declanșează, lichidatorul, creditorul sau comitetul creditorilor. Aceasta implică, potrivit art. 140 din Legea nr. 85/2006, că sumele depuse vor intra în averea debitorului și vor fi destinate acoperirii pasivului în caz de faliment. Or, această succesiune dă sens menținerii tuturor obligațiilor lichidatorului, legate de lichidare.

Soluția tribunalului s-a abătut însă de la componenta clasică a acestei acțiuni și a acordat dreptul la plata directă între cel chemat în judecată, pârâtul P.V., și creditori, de aceea, în măsura în care a aproximat această soluție posibilă, instanța a dat un drept direct la punerea în executare a hotărârii judecătorești creditorilor, astfel că mijlocirea acestei executări de către lichidator este lipsită de orice sens.

Față de cele expuse, în baza dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a fost respins recursul creditoarei formulat împotriva sentinței comerciale nr. 265 din 13 decembrie 2007 ca nefondat.

C.A. București, Secția a VII-a comercială, decizia nr. 493 din 23 aprilie 2008, nepublicată

259. Procedură închisă. Cerere pentru executare silită împotriva persoanelor față de care s-a dispus angajarea răspunderii. Competență

Legea nr. 85/2006, art. 138 alin. (1), art. 142

În speță, procedura față de debitoare s-a derulat sub imperiul Legii nr. 54/1995 republicată, în vigoare la acea dată.

Astfel, prin încheierea nr. 1808 din 12 mai 2004, judecătorul-sindic a admis cererea de angajare a răspunderii patrimoniale față de administratorul societății debitoare și față de asociatul acesteia, obligându-l pe pârât să suporte întregul pasiv cuprins în tabelul creditorilor.

Totodată s-a dispus instituirea măsurilor asigurătorii asupra tuturor bunurilor din patrimoniul debitoarei.

Această hotărâre judecătorească a intrat în putere de lucru judecat așa încât, în mod corect, judecătorul-sindic a reținut excepția autorității de lucru judecat în temeiul art. 1201 C. civ. considerând că în cauză există triplă identitate de obiect, părți și cauză și că cererea

formulată din nou de către lichidatorul debitoarei şi creditoarea B.I.R. este nefondată.

Cum prin hotărârea judecătorească mai sus amintită angajarea răspunderii patrimoniale pentru întregul pasiv cuprins în tabelul creditorilor s-a realizat la cererea lichidatorului judiciar şi a societăţii bancare, în mod corect au fost respinse cererile formulate în cauza de faţă de către creditorii SC A. SA Mediaş, Consiliul local Cluj-Napoca, E.H. SRL şi A.F.P. a municipiului Cluj-Napoca, recurenta din cauza de faţă, ca fiind lipsită de interes.

Motivul de recurs invocat de această ultimă creditoare în sensul că lichidatorul numit în cauză nu a făcut dovada că ar fi transmis spre executare hotărârea judecătorească prin care s-a angajat răspunderea patrimonială şi de aceea s-ar impune modificarea hotărârii în sensul admiterii cererii este nefondat şi nu este de natură să facă aplicabile în cauză dispoziţiile art. 304 pct. 9 şi respectiv 304^1 C. proc. civ.

Aceasta deoarece potrivit art. 142 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenţei, executarea silită împotriva persoanelor prevăzute la art. 138 alin. (1) se efectuează de către executorul judecătoresc, conform Codului de procedură civilă, chiar şi după închiderea procedurii, ceea ce însă în speţă nu s-a realizat. Sumele rezultate din executarea silită vor fi repartizate de către executorul judecătoresc în conformitate cu prevederile legii, în temeiul tabelului definitiv consolidat de creanţe pus la dispoziţia sa de către lichidator [alin. (2) al textului].

De aceea, potrivit dispoziţiile art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a fost respins ca nefondat recursul declarat de creditoare împotriva sentinţei comerciale nr. 2394 12 aprilie 2007 pronunţată de tribunal, prin care a fost respinsă cererea de angajare a răspunderii formulată de lichidatorul M.M. şi cererea de angajare a răspunderii personale formulată de creditoarea B.I.R., prin lichidatorul acesteia, împotriva pârâtului S.B.O.I. ca urmare a admiterii excepţiei autorităţii de lucru judecat; au fost respins cererile formulate de creditorii SC A. SA Mediaş, Consiliul local Cluj-Napoca, E.H. SRL şi A.F.P. Cluj-Napoca, privind angajarea răspunderii patrimoniale a pârâtului, ca fiind lipsite de interes; a fost respinsă cererea de instituire a măsurilor asigurătorii formulată de creditoarea A.F.P. Cluj-Napoca, ca urmare a respingerii cererii principale.

C.A. Cluj, Secţia comercială, de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 1292 din 26 iunie 2007 C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 590

260. Închiderea procedurii. Executarea hotărârii de antrenare a răspunderii patrimoniale a administratorului social

Legea nr. 85/2006, art. 142

Criticile aduse de recurenta A.V.A.S. București hotărârii judecătorului-sindic sub aspectul neconcordanței dispozitivului sentinței de închidere a procedurii cu prevederile art. 142 alin. (2), care ar deveni astfel inaplicabile în condițiile în care art. 136 reglementează descărcarea administratorului/lichidatorului de orice îndatoriri și responsabilități, Curtea a constatat că sunt neîntemeiate.

Din formularea textului art. 142 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 rezultă fără niciun dubiu că punerea la dispoziția executorului judecătoresc a tabelului definitiv consolidat de creanțe după închiderea procedurii de insolvență, este o obligație legală a lichidatorului și nu o facultate pentru acesta, aspect recunoscut, de altfel, chiar și de practicianul desemnat în cauză prin întâmpinarea depusă la dosar.

Este de reținut faptul că Legea insolvenței nu instituie obligația, dar nici posibilitatea ca judecătorul-sindic să desemneze executorul judecătoresc care să execute silit bunurile aflate în patrimoniul persoanelor a căror răspundere personală, prevăzută de alin. (1) al art. 138, a fost instituită pentru acoperirea datoriilor societății pe care au condus-o.

Potrivit prevederilor art. 142, executarea silită împotriva persoanelor prevăzute la art. 138 alin. (1) se efectuează de către executorul judecătoresc, conform Codului de procedură civilă. După închiderea procedurii falimentului, sumele rezultate din executarea silită vor fi repartizate de către executorul judecătoresc, în conformitate cu prevederile Legii nr. 85/2006, în temeiul tabelului definitiv consolidat de creanțe pus la dispoziția sa de către lichidator.

Ca atare, textul de mai sus are în vedere ipoteza în care, urmare a admiterii de către instanță a acțiunii în răspundere întemeiată pe dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006, persoanele responsabile de cauzarea stării de insolvență a debitorului. persoană juridică refuză să execute de bunăvoie hotărârea pronunțată de judecătorul-sindic, astfel că, pentru a se putea acoperi pasivul debitorului insolvent este necesară trecerea la executarea silită a bunurilor din averea personală a

celor obligaţi la suportarea unei părţi din pasiv. În această situaţie, legiuitorul a prevăzut că executarea silită a persoanelor responsabile se va face de către executorul judecătoresc, în conformitate cu prevederile Codului de procedură civilă. Cu alte cuvinte, prerogativa executării silite faţă de asemenea persoane este recunoscută executorului judecătoresc, ea realizându-se potrivit dispoziţiilor din dreptul comun, fiind reglementată, deci, de art. 373 şi următoarele C. proc. civ., judecătorul-sindic neavând posibilitatea legală de a stabili prin hotărârea de închidere a procedurii modalitatea de punere în executare a hotărârii de atragere a răspunderii persoanelor prevăzute la art. 138 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, susţinerile creditoarei recurente A.V.A.S. Bucureşti privitoare la acest aspect neavând nicio bază legală.

În cazul în care obligaţia stabilită prin hotărârea unei instanţe sau printr-un alt titlu nu se aduce la îndeplinire de bunăvoie, debitorul neînţelegând să execute benevol obligaţia sa, potrivit art. 371[1] C. proc. civ., aceasta se aduce la îndeplinire prin executare silită, în conformitate cu dispoziţiile Cărţii V, dacă legea nu prevede altfel. Executarea silită are loc în oricare dintre formele prevăzute de lege, simultan sau succesiv, până la realizarea dreptului recunoscut prin titlul executoriu, achitarea dobânzilor, penalităţilor sau a altor sume, acordate potrivit legii prin acesta, precum şi a cheltuielilor de executare.

Dreptul de a porni executarea silită împotriva unui debitor este recunoscut oricărui creditor care deţine un titlu executoriu împotriva debitorului său, conform dispoziţiilor Codului de procedură civilă, fără ca instanţa (în speţă, judecătorul-sindic) să indice în hotărâre procedura de executare.

Având în vedere norma cuprinsă în alin. (2) al art. 142 din Legea nr. 85/2006, creditorii au posibilitatea ca după închiderea procedurii falimentului să-şi recupereze creanţele împotriva persoanelor culpabile de starea de insolvenţă a debitorului în urma repartizării sumelor de către executorul judecătoresc, în temeiul tabelului definitiv consolidat de creanţe, pus la dispoziţia sa de către lichidator, fiind lipsite de orice fundament juridic afirmaţiile recurentei în sensul că prin aceasta s-ar ajunge în situaţia ca executorul să se transforme în lichidator judiciar. De asemenea, se poate lesne observa că, potrivit aceleiaşi reglementări, după închiderea procedurii sarcina repartizării

sumelor provenite din executarea silită a patrimoniului persoanelor vinovate de cauzarea insolvenței nu revine lichidatorului, ci executorului judecătoresc, tocmai datorită faptului că, după închiderea procedurii, practicianul este descărcat de orice îndatoriri sau responsabilități cu privire la procedură, debitor și averea sa, creditori, titulari de garanții, acționari sau asociați, așa cum se statuează în art. 136 din legea menționată, ceea ce nu înseamnă, nici într-un caz, că creditorii vor fi puși în imposibilitate de a-și valorifica drepturile obținute împotriva acestor persoane, nemaiavând posibilitatea legală să execute silit individual bunurile lor.

Numai la o analiză sumară a textului analizat s-ar putea trage concluzia că există o contradicție între închiderea procedurii și distribuirea sumelor rezultate din executarea silită a patrimoniului persoanelor responsabile de cauzarea stării de insolvență deoarece, după închiderea procedurii, sumele vor intra în averea debitorului și vor fi destinate, în caz de faliment, acoperirii pasivului persoanei juridice, așa cum prevede art. 140, ceea ce ar putea duce la concluzia că această acoperire de pasiv nu s-ar putea realiza decât în cadrul procedurii, nu și după închiderea acesteia, însă, o asemenea concluzie nu poate fi primită tocmai datorită faptului că prin art. 142 alin. (2) legiuitorul a transferat această obligație executorului judecătoresc care are datoria să procedeze la repartizarea sumelor în conformitate cu tabelul definitiv consolidat de creanțe pus la dispoziția sa de către lichidator, și aceasta, chiar după pronunțarea hotărârii de închidere a procedurii. De aceea, obligația lichidatorului de a pune la dispoziția executorului judecătoresc tabelul definitiv de creanțe nu este de natură să intre în contradicție cu prevederile art. 136, obligația instituită prin art. 142 neurmărind altceva decât să asigure finalizarea acestei etape procedurale, desigur, cu respectarea prevederilor legii speciale privind efectuarea plăților.

Nu în ultimul rând, prin Legea nr. 85/2006 nu s-a instituit în sarcina judecătorului-sindic obligația ca, anterior închiderii procedurii, să desemneze un executor judecătoresc motivat de împrejurarea că hotărârea pronunțată în temeiul art. 138 constituie titlu executoriu și, ca atare, aceasta urmează a fi pusă în executare ca orice alt titlu, potrivit prevederilor Codului de procedură civilă, la care face trimitere însuși textul art. 142. Practic, legiuitorul a înțeles să transfere în

sarcina executorului judecătoresc obligația de a acoperi pasivul debitorului prin repartizarea sumelor obținute din executarea silită, în conformitate cu tabelul definitiv consolidat pus la dispoziție de lichidator, această obligație a practicianului nereprezentând altceva decât o măsură cu caracter administrativ menită să asigure încheierea etapei privind efectuarea plății datoriilor.

În consecință, temeiul dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. a fost respins recursul creditoarei formulat împotriva sentinței comerciale nr. 2440 din 30 octombrie 2007 pronunțat de tribunal prin care a fost încheiată procedura insolvenței debitoarei SC C. SRL.

C.A. Timişoara, Secția comercială, decizia civilă nr. 150 din 19 februarie 2008, C.B.N., Jurisprudența comentată a Curții de Apel Timişoara, p. 122

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul V. Infracțiuni și pedepse

Art. 143. [Bancruta simplă și bancruta frauduloasă]

261. Infracțiunea de delapidare prevăzută de art. 143 alin. (1) din Legea nr. 64/1995. Deosebiri față de infracțiunea prevăzută de art. 215[1] C. pen.

Textul din legea specială, art. 143 alin. (1) al Legii nr. 64/1995 [în prezent art. 145 alin. (1) din Legea nr. 85/2006] incriminează, ca infracțiune de delapidare, însușirea, folosirea sau traficarea de către administratorul sau lichidatorul averii debitorului, precum și de orice reprezentant sau prepus al acestuia de bani, valori ori alte bunuri pe care le gestionează sau administrează.

Subiectul activ al infracțiunii din legea specială este deci unul calificat, respectiv administratorul sau lichidatorul averii debitorului ori reprezentant sau prepus al acestora. În acest sens, administratorul averii debitorului este administratorul judiciar, care nu poate fi sub nicio formă administratorul din accepțiunea comună, întrucât acesta este actualul debitor. Administratorul judiciar apare ca mandatar al justiției, mandatul său fiind, pe de o parte legal și, pe de altă parte, judiciar.

Administratorul statutar al societății debitoare, are însă calitatea cerută de lege pentru a fi subiectul activ al infracțiunii de delapidare prevăzută de art. 215[1] C. pen., respectiv aceea de funcționar, în sensul legii penale – art. 147 alin. (2) C. pen. (salariatul, care are ca atribuții de serviciu efectuarea de acte de dispoziție referitoare la starea și circulația bunurilor din patrimoniul unei societăți comerciale).

Prin sentința penală nr. 633 din 9 noiembrie 2006, pronunțată în dosarul nr. 1319/117/2006 al Tribunalului Cluj, a fost condamnat inculpatul M.C.N. la pedeapsa de 6 luni închisoare, pentru săvârșirea infracțiunii de delapidare prevăzută de art. 143 alin. (1) din Legea nr. 64/1995, modificată și republicată, cu aplicarea art. 74 lit. c) și 76 lit. d) C. pen.

Au fost respinse pretențiile civile formulate în cauză.

Împotriva sentinței Tribunalului Cluj, în termen legal, au formulat apel inculpatul M.C.N. şi părțile civile A.N.A.F., prin reprezentantul legal D.G.F.P. a județului Cluj şi, respectiv, A.V.A.S.

Verificând hotărârea atacată, pe baza lucrărilor şi materialului din dosarul cauzei, prin prisma motivelor invocate şi a reglementărilor în materie, în virtutea dispozițiilor art. 378 C. proc. pen., curtea a constatat următoarele:

În privința apelului inculpatului, pe baza probatoriului administrat în cursul urmăririi penale şi în faza de judecată, s-a reținut de către prima instanță o stare de fapt corespunzătoare realității, constând în aceea că, inculpatul M.C.N. – administrator statutar al debitoarei SC P.G. SA Cluj-Napoca, aflată în procedura de reorganizare judiciară –, în data de 29 februarie 2004, a înstrăinat, fără acordul administratorului judiciar SC E. SRL Cluj-Napoca, două autoturisme proprietatea societății, respectiv unul marca „Ford", înmatriculat şi unul marca „Jeep Sta-Wagoh" neînmatriculat, cu prețurile de 15.000.000 lei ROL şi, respectiv 30.000.000 lei ROL, prețuri vădit inferioare valorii cu care bunurile erau evidențiate în contabilitatea societății, respectiv aceea de 230.000.000 lei ROL. De menționat că cele două autoturisme au intrat în patrimoniul societății ca şi aport la capitalul social din partea acționarului M.C.N. (act adițional la contractul de societate) la valoarea totală de 230.000.000 lei ROL, la nivelul anului 1998.

Procedând însă la încadrarea juridică a faptei comise de inculpat, prima instanță, a constatat în mod greşit că fapta acestuia, aşa cum a fost descrisă mai sus, întruneşte elementele constitutive ale infracțiunii de delapidare prevăzută de art. 143 alin. (1) din Legea nr. 64/1995, modificată şi republicată.

Astfel, textul din legea specială incriminează în art. 143 alin. (1) [în prezent art. 145 alin. (1) din Legea nr. 85/2006], ca infracțiune de delapidare, însuşirea, folosirea sau traficarea de către administratorul sau lichidatorul averii debitorului, precum şi de orice reprezentant sau prepus al acestuia de bani, valori ori alte bunuri pe care le gestionează sau administrează. Rezultă deci, că subiectul activ al infracțiunii din legea specială, este unul calificat, respectiv acesta trebuie să fie administratorul sau lichidatorul averii debitorului ori reprezentant sau prepus al acestora. În sensul legii speciale, administratorul averii debitorului este administratorul judiciar, care nu poate fi sub nicio formă administratorul din accepțiunea comună, întrucât acesta este actualul debitor. Administratorul judiciar apare ca mandatar al justiției,

mandatul său fiind, pe de o parte legal şi, pe de altă parte, judiciar (judecătorul-sindic îl desemnează şi îi stabileşte şi el o serie de sarcini). În cauză, inculpatul nu are calitatea cerută de legea specială, el fiind doar administratorul statutar al debitoarei, al cărui drept de administrare, nu a fost ridicat odată cu încuviinţarea planului de reorganizare, dar a fost restricţionat de judecătorul-sindic, care a stabilit ca, activitatea debitoarei să se desfăşoare sub stricta supraveghere a administratorului judiciar. În schimb inculpatul, în calitate de administrator statutar al societăţii debitoare, are calitatea cerută de lege pentru a fi subiectul activ al infracţiunii de delapidare prevăzută de art. 215[1] C. pen., respectiv aceea de funcţionar în sensul legii penale – art. 147 alin. (2) C. pen. (salariatul care are ca atribuţii de serviciu efectuarea de acte de dispoziţie referitoare la starea şi circulaţia bunurilor din patrimoniul unei societăţi comerciale). Inculpatul a supus cele două autoturisme unor operaţii speculative, în interesul său, respectiv unul dintre ele a fost vândut chiar inculpatului, iar celălalt a fost vândut martorului Z.S. care, la scurt timp, l-a revândut inculpatului, de data aceasta în calitate de administrator al unei alte societăţi, SC R.G. SRL. Preţurile de vânzare ale maşinilor au fost vădit inferioare valorii reale ale acestora, stabilit arbitrar de către inculpat, fără o evaluare autorizată în condiţiile Legii nr. 64/1995.

Faţă de considerentele, mai sus expuse, Curtea a constatat că fapta inculpatului M.C.N., care, în calitate de administrator statutar al debitoarei SC P.G. SA, aflată în reorganizare judiciară, în data de 29 februarie 2004, a traficat două autoturisme, proprietatea debitoarei, prin vânzarea acestora, în interesul său, la preţuri inferioare valorii contabile a acestora, întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii de delapidare prevăzută de art. 215[1] alin. (1) C. pen.

Deoarece condiţiile de incriminare ale infracţiunii reglementate de Codul Penal, sunt mai favorabile decât cele din legea specială, Legea nr. 64/1995, în sensul că nu se prevede ca sancţiune şi pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi, apelul inculpatului apare fondat.

C.A. Cluj, Secţia comercială, de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 29 din 14 februarie 2007, în Legalis – baza de date

(Art. 144-148)

Capitolul VI. Dispoziții tranzitorii și finale

Art. 149. [Corelarea legislativă]

262. Procedura insolvenței. Casarea sentinței privind deschiderea procedurii. Efectele asupra dispozițiilor ulterioare privind continuarea, respectiv închiderea procedurii

C. proc. civ., art. 315
Legea nr. 85/2006, art. 32, art. 149

Procedura insolvenței constituie o succesiune complexă de activități și acte de procedură. Potrivit art. 149 din Legea nr. 85/2006, privind procedura insolvenței, dispozițiile acestei legi se completează doar în măsura compatibilităților cu cele ale Codului de procedură civilă, printre altele. În procedura insolvenței desfășurată în speță, sentința nr. 183 din 25 ianuarie 2006 prin care a fost deschisă procedura insolvenței debitoarei și sentința nr. 1052 din 3 martie 2006 prin care a fost închisă procedura derulată împotriva debitoarei în baza dispozițiile art. 132 din legea nr. 85/2006 sunt succesive.

Prin decizia comercială nr. 2020R din 6 iunie 2006 pronunțată de Curtea de Apel București a fost admis recursul declarat împotriva sentinței comerciale nr. 183 din 25 ianuarie 2006 care a fost casată cu trimiterea cauzei spre rejudecare primei instanțe fiind reținută greșită aplicare a dispozițiilor art. 31 din Legea nr. 85/2006. În rejudecare a fost pronunțată sentința nr. 2482 din 13 octombrie 2006 prin care judecătorul-sindic a luat act de renunțarea creditoarei la judecată și a respins cererea de deschidere a procedurii ca fiind rămasă fără obiect, ambele părți depunând și cerere de renunțare la exercitarea căii de atac împotriva acestei sentințe.

În determinarea efectelor casării primei sentințe asupra celeilalte, Curtea a apreciat, în raport de susținerile recurentei, că este justificată aplicarea în mod adecvat – în măsura compatibilității – a dispozițiilor art. 106 alin. (1) C. proc. civ., în sensul că anularea unui act de procedură atrage nulitatea actelor următoare, în măsura în care acestea nu

pot avea o existență de sine stătătoare; nu este cazul să se rețină aplicabilitatea dispozițiilor art. 315 alin. (2) deoarece acestea vizează un obiect de reglementare nerelevant în cauză și nici aplicabilitatea dispozițiilor art. 379^1 și parțial art. 311, în măsura în care se referă la acte de executare, deoarece deși procedurii insolvenței i se poate reține și un caracter executoriu, aceasta este reglementată ca o procedură specială, distinctă de procedura de drept comun a executării silite.

În raport cu formularea prevederilor art. 106 alin. (1) C. proc. civ. se impune ca actele de procedură vizate să fie analizate individual.

Ca urmare a casării sentinței nr. 183 din 25 ianuarie 2006, dispozițiile din cuprinsul acesteia referitoare la deschiderea procedurii sunt nule și, în consecință, sunt nule și dispozițiile intervenite ulterior în baza acestora, referitor la continuarea, respectiv, închiderea procedurii – deci inclusiv dispozițiile sentinței nr. 1052 din 3 martie 2006 referitoare la acest din urmă aspect, aceasta atrăgând casarea.

Potrivit art. 312 alin. (3) teza finală C. proc. civ., în cazul în care sunt găsite întemeiate mai multe motive dintre care unele atrag modificarea, iar altele casarea, instanța de recurs casează în întregime hotărârea atacată pentru a se asigura o judecată unitară.

De asemenea, în conformitate cu dispozițiile art. 312 alin. (4) C. proc. civ., în caz de casare instanța de recurs rejudecă pricina în fond. În acest context, din moment ce nu mai există dispoziții de deschidere a procedurii, nu se mai justifică nici dispozițiile privind închiderea acesteia sau măsurile referitoare la comunicarea și afișarea sentinței atacate, astfel că instanța a decis înlăturarea acestora.

În consecință, Curtea a admis recursul formulat de recurenta SC I.C.S.I.M. SA, a casat sentința atacată nr. 1052 din 3 martie 2006 și rejudecând, a înlăturat dispozițiile privind închiderea procedurii și măsurile referitoare la comunicarea și afișarea sentinței atacate.

C.A. București, Secția a VI-a comercială, decizia nr. 198 din 8 februarie 2007, în Sintact – bază de date

263. Plăți parțiale ale creanței. Lipsa cererii de renunțare la judecată. Dezînvestirea instanței. Condiții. Procedura colectivă

Legea nr. 85/2006, art. 149

Cererea creditoarei pentru deschiderea procedurii generale a insolvenței debitoarei s-a înregistrat la 4 octombrie 2006. Actele

ataşate dosarului, respectiv dovada de îndeplinire a procedurii de citare din dosarul de fond, fac dovada că recurenta debitoare a fost legal citată pentru data de 25 octombrie 2006 când judecătorul-sindic a pronunțat hotărârea atacată cu recursul de față.

Procedura de citare s-a realizat prin afişare pe uşa principală a clădirii deoarece nicio persoană nu a fost găsită.

Ca atare, susținerea recurentei în sensul încălcării normelor de procedură privind citarea sa este nefondată.

În ce privește fondul cauzei, se reține că, în speță, recurenta debitoare nu a formulat, în termen de 10 zile de la înregistrarea cererii introductive a creditoarei, contestație aşa încât, verificând creanța acesteia, judecătorul-sindic în mod corect a pronunțat sentința de deschidere a procedurii generale a insolvenței în condițiile art. 33 alin. (6) din Legea nr. 85/2006.

Motivele invocate de recurentă în sensul efectuării de plăți parțiale din cuantumul datoriei cât şi intenția sa de a stinge prin plată în viitor întreaga creanță datorată creditoarei nu sunt de natură să conducă la admiterea recursului declarat.

Potrivit dispozițiilor art. 149 din Legea privind procedura insolvenței, dispozițiile acesteia se completează în măsura compatibilităților, cu cele ale Codului de procedură civilă.

După înregistrarea şi notificarea cererii, creditoarea poate renunța la judecată în condițiile stabilite de art. 246 C. proc. civ.

Datorită caracterului colectiv a procedurii, această renunțare produce efectul dezînvestirii instanței numai dacă până la acel moment nu s-au înregistrat cererile altor creditori față de acelaşi debitor.

O atare cerere nu a fost depusă de creditoare aşa încât potrivit dispozițiilor art. 312 alin. (1) C. proc. civ. recursul debitoarei împotriva sentinței civile nr. 937 din 25 octombrie 2006 a judecătorului-sindic – prin care a fost admisă cererea creditoarei şi a fost deschisă procedura generală a insolvenței debitoarei – a fost respins ca nefondat.

C.A. Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 578 din 13 martie 2007 (B.J. 2007)

BCU IAŞI

264. Conflictul temporar de legi. Aplicarea art. 725 alin. (4) C. proc. civ.

Legea nr. 85/2006, art. 149

Un alt motiv de recurs se referă la conflictul temporar de legi.

Având în vedere că în cuprinsul noii legi a insolvenței nu se regăsesc norme tranzitorii exprese cu privire la aplicarea în timp a legii insolvenței, se impune aplicarea principiilor de drept comun reglementate de Codul de procedură civilă (în cazul de față principiul *tempus regit actum*) şi dispozițiile art. 725 alin. (4) C. proc. civ.

Deoarece legile de procedură sunt, de principiu, de aplicație imediată, această regulă trebuie însă corelată cu principiul neretroactivității, ceea ce înseamnă că actele îndeplinite anterior intrării lor în vigoare rămân valabile, sens în care sunt şi dispozițiile art. 725 alin. (4) C. proc. civ.

Pornind de la cele mai sus enunțate, curtea a reținut că deşi legea nouă (Legea nr. 85/2006) nu îi conferă unui singur creditor, în mod individual, legitimare procesuală activă prin prisma celor arătate mai sus şi a faptului că cererea de angajare a răspunderii patrimoniale a fostului administrator a fost legal introdusă potrivit Legii nr. 64/1995 republicată (în vigoare la data formulării acestei cereri), curtea a apreciat că judecătorul-sindic a fost legal sesizat şi învestit cu judecarea acțiunii în răspundere, iar creditorul în cauză are calitate procesuală activă, situație în care s-a dispus respingerea recursului ca fiind nefondat.

C.A. Cluj, Secția comercială şi de contencios administrativ, decizia nr. 57 din 13 martie 2007, C.A. Cluj, B.J. 2007, p. 582

(Art. 150-156)

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Index alfabetic*)

Accesorii la creanţe bugetare
- inadmisibilitatea adăugării 169
Achitarea integrală
a debitelor 131
Act sub semnătură 31
Acte frauduloase încheiate de debitor
- acţiune de anulare 173, 174, 177, 178, 179, 181
Activitate managerială neperformantă 243
Acţiune în atragerea răspunderii patrimoniale 246
- termen de prescripţie 106
Acţiune în constatarea dreptului de proprietate 60
Acţiune în evacuare 90
Acţiune întemeiată pe dispoziţiile art. 138 254, 236
completarea ei 245
Administrator judiciar 53
- atribuţii 107
- competenţa stabilirii cuantumului onorariului 104
- condamnare 247
- cuantumul onorariului 104
- desemnare 104
- înlocuire 111
- numire provizorie 97
- raport 105
- nedesemnare 199
Administrator special
- revocare 100
Adunarea generală a creditorilor 102
- condiţii de convocare 191
Angajare a răspunderii organelor de conducere
- autorizarea cererii 251, 252
Aprecierea stării de insolvenţă 132
Asociaţi cu răspundere nelimitată 211, 212
Autoritate de lucru judecat 132, 133, 202, 247
Aviz de garanţie reală 42

Bilet la ordin 32
Bunuri devălmaşe
- sechestru asigurător 257
Bunuri din patrimoniul debitorului
- inexistenţă ori insuficienţă 225, 226
- grevate de drepturi de retenţie 201
- grevate de garanţii reale 201
- pentru plata cheltuielilor administrative
- lipsă sau insuficienţă 222

Calitate procesuală 188
- activă 12, 23, 72, 102
- pasivă 10

*) Cifrele fac trimitere la numărul speţei.

Capacitate de folosință **16**
Caracterul concursual al procedurii **119**
Casarea sentinței privind deschiderea procedurii
- efecte **127, 262**
Cauțiune **172**
Căi de atac **71**
Cerere a creditorului pentru deschiderea procedurii **136**
Cerere de angajare a răspunderii patrimoniale a administratorului **235**
Cerere de atragere a răspunderii patrimoniale față de un pârât
- soluționare **255**
Cerere de deschidere a procedurii **35, 118, 130**
- formulată de debitor **121**
Cerere de înlocuire a lichidatorului judiciar **114**
Cerere de înlocuire a practicianului în lichidare **112**
Cerere de reexaminare a amenzii aplicate lichidatorului judiciar **113**
Cerere de ridicare a dreptului de administrare **144**
Cerere de suplimentare a creanței **153**
Cesiune de creanță **41**
Cheltuieli **52, 53**
- necesare **201**
Citare părți **66, 67**
Clauză penală **29, 45**
Comitetul creditorilor **95, 98, 235**
cerere de antrenare a răspunderii **253**
- constituire **96**
- decizii **99**
Compensarea creanțelor **148**
- legală **147**
Competență funcțională **78**
Competență materială **57, 90, 91**
Competență teritorială **58**
Complicitatea terțului cocontractant la fraudă **176**
Comunicarea actelor de procedură **64, 68**
Comunicarea cererii de deschidere a procedurii **65**
Comunicarea sentinței de deschidere a procedurii **65**
Condiție suspensivă **27**
Conflict temporar de legi **264**
Constituire de drepturi patrimoniale
- acțiune de anulare **173**
Consumator captiv **51**
Contabilitate neținută în sensul legii **242**
Contestație **11, 26, 81**
- termen de depunere **134**
Contestația debitorului **124**
- absență **136**
- anulare ca netimbrată **130**
Contestație împotriva cererii de înscriere a unei creanțe, lipsă de interes **161**
Contestație la cererea de deschidere a procedurii insolvenței **158**
Contestație la creanță **204**
Contestație la tabelul preliminar al creanțelor **163, 165, 169**
Contract cu executare succesivă a prestațiilor **44**
Contract de asistență juridică **157**
Contract de leasing **39, 177**
- notificarea rezilierii **126**

Contract de
vânzare-cumpărare 33
Contract nesemnat 34
Copia raportului final
- lipsa dovezii de înaintare către creditori 229
Creanță
- acoperire integrală 220, 233
- asimilată cheltuielilor necesare cu conservarea și administrarea bunurilor 205
- bugetară 108, 140, 210
- cuantum 44
- certă 11, 27, 29, 30, 35, 37, 126
- declarată, neverificare 159
- exigibilă 11, 30, 38
- garantată cu o garanție reală 207
- garantată, acoperire 208
- limitele verificării 156
- lichidă 30, 126
- născută în timpul litigiului 139
- neafectată de garanții 203
- reducerea sumei 160
- rămasă neacoperită 204
- valoare prag 43, 46
Creditor 41
- bugetar 209
- majoritar 97
- pierderea calității 166
- titular al creanței majoritate 95
Culpă 243

Datorie principală
- cuantum 43
Debitori 5, 6, 7, 8, 9
- solidari 160
- solvabilitate 257
Decădere din drepturi 151
Decizii manageriale
- control 87
Declanșarea procedurii falimentului societății debitoare radiate 129
Declarație de creanță 157, 164
- depășirea termenului de formulare 171
- cu privire la dobânzi
  - nedepunere la timp 220
Decontare 55
Deschiderea procedurii 67, 135
- la cererea debitorului 120
- la cererea creditorului 124
Deschiderea procedurii simplificate 66, 119
Dezechilibru al prestațiilor 175
Dezinteresul creditorilor
- lipsa de la ședința comitetului 98
Dezînvestirea instanței 263
Diferență de curs valutar 154
Disjungerea cererii de atragere a răspunderii patrimoniale față de un copârât 255
Dispunerea închiderii procedurii falimentului
- comunicarea sentinței 62
- netemeinicie 231
Distribuirea sumelor 54, 219, 233
- prioritatea cheltuielilor de procedură 206
Dividende 28, 35
Dizolvare 49, 121, 196
Dobânzi 47
Domeniu de aplicare 10
Dovada creanței 32
Drept de administrare directă
- ridicare 143

Drept de preferință 210
Drept de retenție 13
Drept de servitute de trecere
- constituire 91
Drept de superficie
- acțiune în constatare 91
Dreptul de administrare
- ridicare 196
Dreptul la apărare al debitoarei
- încălcare 134
Drepturi procesuale
ale debitoarei 130

Excepție
de neconstituționalitate 77
Excepții 71
Executare silită 228, 256, 258
- autorizare 211, 212
- împotriva persoanelor față de care s-a dispus angajarea răspunderii 259
Executarea hotărârii de antrenare a răspunderii patrimoniale a administratorului social 260
Executor judecătoresc
- atribuții 228, 256

Faliment prin procedura generală 75, 105
Fond de lichidare 55
Fraudă 176

Garanție de bună execuție 152
Grafic de rambursare 195
Grup de interes economic 8, 9

Hotărâre de admitere a propunerii lichidatorului de a vinde în bloc bunurile din averea debitorului 94
Hotărâre de închidere a procedurii falimentului 246
Hotărâre penală definitivă 247
Hotărârea de intrare în faliment prin procedura generală, pronunțare 79
Hotărârea de intrare în faliment prin procedura simplificată 80
Hotărâri ce pot fi suspendate 76

Infracțiune de delapidare 261
Intervenție în nume propriu 59
Intrare în faliment 186, 187

Încheiere 71
Încheiere de scoatere de pe rolul instanței comerciale 100
Încheiere de tranzacție
cu terții 107
Închiderea procedurii 86, 199, 214, 215, 219, 220, 222, 223, 224, 225, 227, 234, 236
Închiderea procedurii falimentului 70, 231, 256, 258
Înscrierea creanței în tabelul preliminar 159
Înstrăinarea acțiunilor 145
Înstrăinarea părților sociale 145
Întreruperea prescripției 164, 165

Judecată 101
Judecător-sindic 76
- atribuții 80, 81, 82, 83, 84, 87, 89
- competență 92

BUCUREȘTI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

- limitele incompatibilității 93
- sesizare din oficiu 111
Legitimare procesuală 120
- activă 112
- pasivă 181
Lichidarea bunurilor 214
Lichidator
judiciar 50, 55, 57, 63, 84
- acțiune în anulare 175
- cuantum maxim al onorariului de succes 108
- desemnare 103
- drept la apărare 110
- înlocuire 103, 110, 116
- numire 83
- obligație de a notifica creditorii 162
- stabilirea remunerației 197
- stabilirea indemnizației 83
Lichiditate 18, 25, 39
Licitație 200
Lipsa calității procesuale 74
Lipsa dovezii calității de reprezentant 101
Lipsa hotărârii adunării generale 118

Marfă 183
Masă credală 23
- înscriere 183
Măsură asiguratorie
- inadmisibilitatea desființării 137
Măsură luată de lichidatorul judiciar
- contestație 115, 184
Mijloace de probă 21
Mobilele accesorii ale unui imobil 203

Natura civilă a cauzei 60
Natura juridică a acțiunii 78
Neavansarea cheltuielilor 222
Necitarea societății în faliment 116
Neîntocmirea inventarului 199
Neretroactivitatea legii 141
Notificarea debitorilor 53
Nulitate 142, 217

Obiectul de activitate al societății
- imposibilitatea realizării 120
Obligație de a face 152
Obligație de notificare a tuturor creditorilor
- neexecutare 150
Operațiuni de ridicare de numerar
- cerere de anulare 176
Opoziția reglementată de art. 32 alin. (2)
- inadmisibilitatea formulării 128
Ordonanță președințială 51, 92

Patrimoniul debitorului 54
Părți la judecata în primă instanță 72
Pedeapsa interzicerii dreptului de a mai deține funcția de administrator într-o societate comercială 247
Penalități 45, 47, 141
Perioadă de observație 187
Perspective de redresare 190
Plan de distribuire 210
contestație 202, 207, 208

Plan de reorganizare 48, 188, 190
- admisibilitate 186, 189
- admitere în principiu 192
- confirmare 193, 194, 195
- depunere peste termen 185
- etape 191
- faze procesuale 193
- lipsa confirmării 140
Plată 38, 142
- parțială 136, 263
- suplimentară 239
Prescripția dreptului material la acțiune 165
Preț neserios 175
Prezumția caracterului vădit al insolvenței 19
Prezumție de fraudă în dauna creditorilor 182
Prezumție de insolvență 18, 25
- vădită 125
- răsturnare 21
Principiul celerității 1
Principiul colectivității 2
Principiul maximizării averii debitorului aflat în faliment 184
Principiul maximizării recuperării creanțelor 4
Principiul maximizării valorii averii debitorului 200
Principiul preeminenței reorganizării 3
Proba insolvenței 49
Proba împrejurărilor care au generat insolvența 244
Probatoriu 20
Procedura falimentului 128
Procedura generală 5, 6, 7, 9, 10
Procedura insolvenței
- cerere de declanșare 123
- declanșare 122
- deschidere 49
- organele care o aplică 56
Procedura simplificată 12, 14, 15, 16, 50
- deschidere 196
Procedură colectivă 263
Proces-verbal de compensare a datoriilor 146
Proces-verbal de control 5
Propunere de intrare în faliment
- lipsa notificării 149
Publicarea raportului final de activitate 63
Publicarea sentinței 62

Radierea societății 129, 232
Raport de nefinalizare a operațiunilor de lichidare 231
Raport final al lichidatorului 109, 117, 213
- comunicare 217, 224
- lipsa obiecțiunilor 224, 249
- necomunicare 215, 216
- obiecții 218
- omisiunea de a formula obiecțiuni 230
Raport ordinar 109
Raportări contabile, nedepunere 242
Raporturi comerciale 57
Rate de leasing 18
Răspundere delictuală pentru fapta proprie 240
Răspundere patrimonială a administratorului debitoarei 240, 249
Răspundere pentru ajungerea societății debitoare în încetare de plăți 248

Răspundere personală a administratorului statutar 237
- caracter special 241
Răspunderea membrilor organelor de conducere 85, 238, 244, 253
condițiile antrenării 250
Readucerea unor bunuri în patrimoniul debitoarei 239
Recepția facturilor 39
Recurs 74, 75, 184
- inadmisibil 221
- calitate de a declara 221
Refuz de plată 26, 122
Renunțare la judecată
- lipsa cererii 263
Reorganizare judiciară 172
Repararea prejudiciului în natură 239
Resurse financiare 190
Ridicarea dreptului de administrare al debitorului 121
Rolul activ al judecătorului 248
- exercitare 89

Sancțiunea depunerii peste termen a planului de reorganizare 185
Sarcina probei 175, 182, 240
Scopul instituirii procedurii insolvenței 22
Sechestru asigurător 172, 209
Sediul social 13, 58
Sentința de deschidere a procedurii 133
Situații financiare
- lipsa dovezilor de comunicare către creditori 229
Societate agricolă 7
Societate comercială 232
Societate comercială cu răspundere limitată 5
Societate cooperativă 6
Societate dizolvată 15, 16, 17, 66
Societate radiată 17
Stare de insolvență 24, 82
- dovadă 36
- necontestare 135
Stingerea obligațiilor 147
Suspendare în temeiul art. 36 137
- obligativitate 138

Tabel de creanțe
- neînscrierea tuturor creditorilor 194
Tabel definitiv al creanțelor
- contestație 167, 168, 170
Tabel preliminar de creanțe 166, 162
contestația debitoarei 133
Tabel suplimentar al creanțelor 47, 141
Termen de decădere 180
Termen de formulare a declarației de creanță
- depășire 151
Termen de prescripție extinctivă 38, 180
Terț debitor 3
Titlu autentic ce constată creanța 155
- contestare în justiție 155
Titlu de creanță 75
Titlu executoriu 5, 32, 157
- dispoziții contradictorii 158
Titluri hotărâtoare 170
- transferuri de drepturi

patrimoniale
- acțiune de anulare 173
Tranzacție 37

Verificare a
creanțelor 154
Vot prin corespondență 99

1474409

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

2009/147

37

Jurisprudență

Lucrarea de față prezintă o sinteză a celor mai relevante soluții pronunțate de instanțele românești de la momentul intrării în vigoare a Legii nr. 85/2006 și până în prezent. Spețele, în număr de 264, sunt sistematizate pe structura Legii insolvenței și redate în succesiunea articolelor din lege.

Culegerea este un instrument adresat cu precădere specialiștilor cărora legea le conferă un rol activ în procedura insolvenței: judecători, avocați, administratori și lichidatori judiciari. Ea poate fi utilă, însă, și comercianților afectați de contextul economic actual și care, dacă există riscul de a fi supuși rigorilor Legii insolvenței, pot înțelege mai ușor avantajele și dezavantajele pe care le presupune această procedură firească, de altfel, în orice economie de piață.

reduceri de până la 30%
pentru comenzi on line
www.hamangiu.ro

Preț: 37 lei
ISBN 978-606-522-194-9

BCU IASI / CENTRALA / LIBRARY